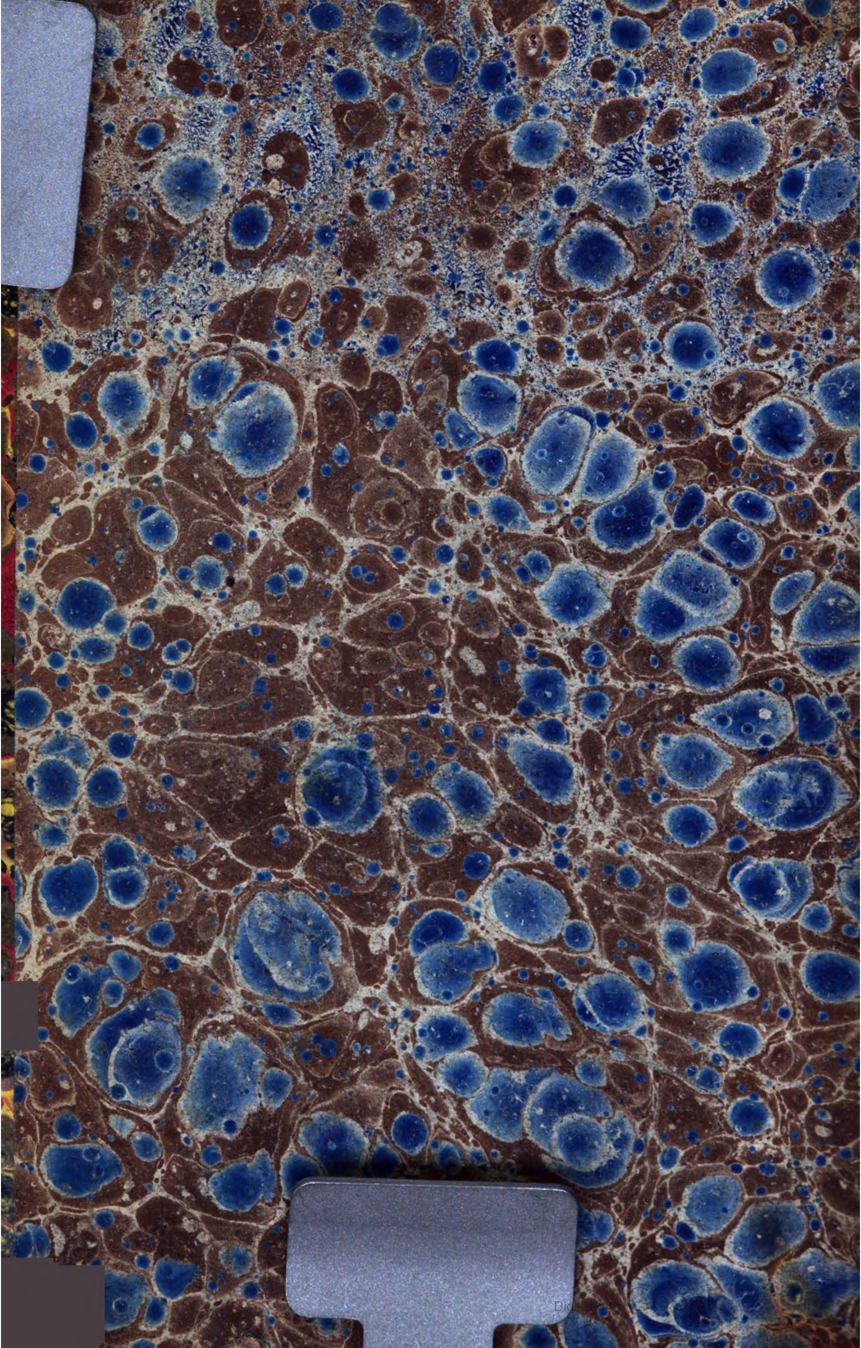
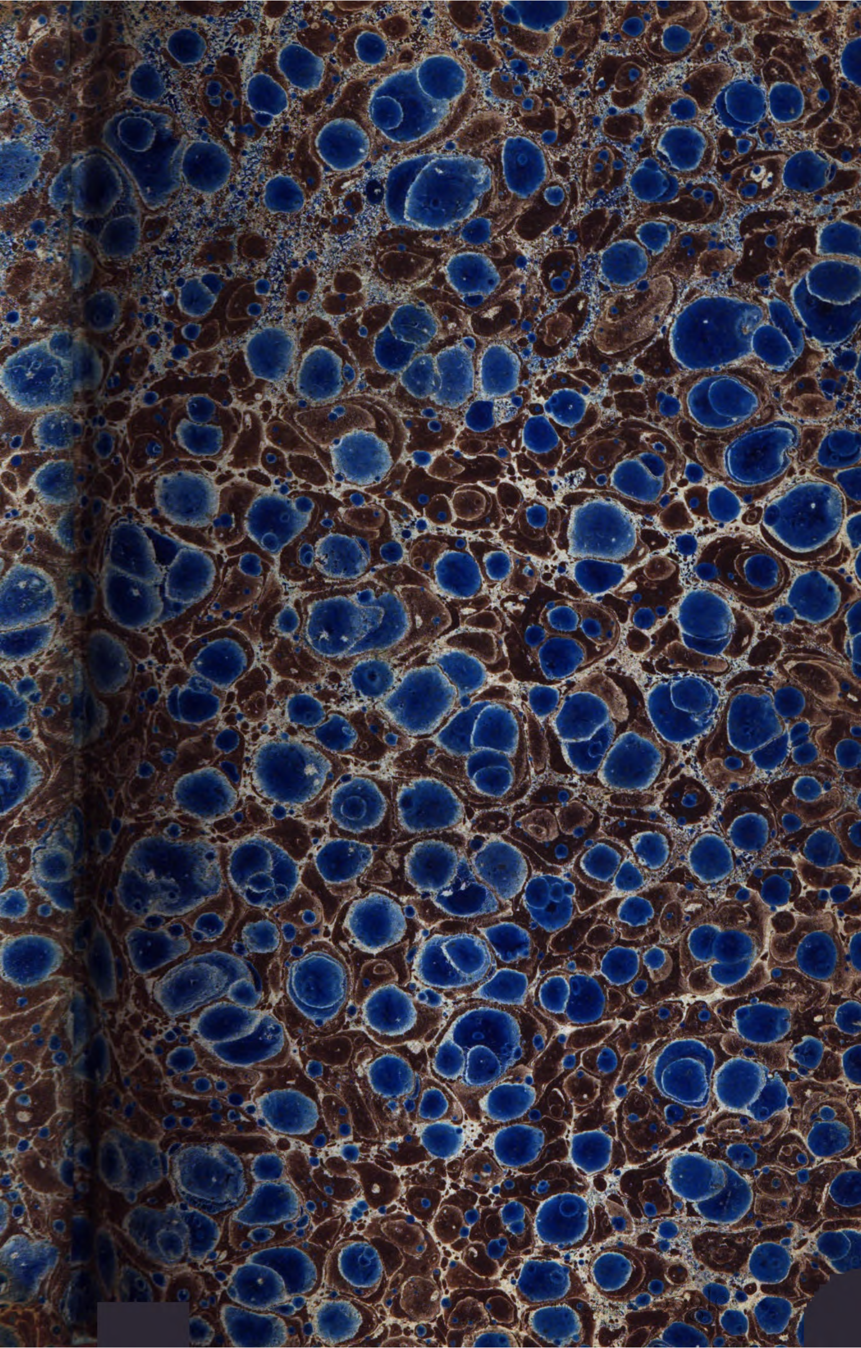






CURSO ELEMENTAL

COMPLETO

DE PRÁCTICA FORENSE.

TOMO II. 1

INSTITUCIONES PRACTICAS,

ó

CURSO ELEMENTAL COMPLETO

DE

PRACTICA FORENSE,

POR EL DOCTOR

D. JUAN MARIA RODRIGUEZ,

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA NACION Y DEL ILUSTRE COLEGIO DE ESTA CIUDAD.

TERCERA EDICION

corregida y considerablemente aumentada.

TOMO II



SEVILLA.

Imprenta de D. F. Alvarez y C.ª,
calle de los Colcheros, número 25.

1848.



PARTE TERCERA.

DE LOS JUICIOS EN PARTICULAR, SUS TRAMITES Y SUSTANCIACION.

TITULO ONCE.

DE LOS JUICIOS DE CONCILIACION Y ARBITRALES.

1. He creido conveniente anteponer á los demas esta clase de juicios, porque los de *conciliacion* han de preceder á toda demanda que dé orígen á un litigio formal: y los *arbitrales*, aunque toman el carácter de verdaderos pleitos, proceden de la avenencia de las partes, y son sustanciados y fallados por personas privadas; y tambien porque son actos que, si no producen el efecto apetecido por la ley, que es el avenimiento y conformidad de los interesados, vendran á parar en juicios propiamente dichos de que conoce la autoridad pública, y son los que despues se irán esplicando por su órden.

SECCION PRIMERA.

De los juicios de conciliacion.

2. El *juicio de conciliacion* se reduce á una com-

parecencia que hacen los interesados ante el Juez de paz ó conciliador, para ver si oidas las reclamaciones del uno, y las escepciones ó respuestas del otro, pueden avenirse y arreglar sus diferencias. Cualquiera que desee celebrar este acto, porque tenga algun derecho que solicitar de otro, acudirá al Alcalde constitucional del pueblo, ó al que le pareciere de ellos si hay mas de uno, que segun la ley son los Jueces de paz ó conciliadores, para que citando á la otra parte, se verifique: á cuyo efecto no es preciso presentar instancia escrita, bastando se haga verbalmente (*arts. 282 de la Const. de 1812; 22 del Reglam. prov.; 2.° y 3.° de la ley de 3 de Jun. 1821, restablecida en 30 de Ag. 1836.*) En los juicios sobre minas se celebrará el de conciliacion ante el Inspector del ramo de aquel distrito; y donde no lo haya, ante el Gefe Político de la provincia (*Rl. órd. 5 de Nov. 1838.*) El Alcalde mandará se cite al demandado, para que comparezca ante sí, señalando el dia, hora y lugar en que lo haya de hacer; debiendo presentarse este y el demandante acompañados cada uno de un hombre bueno, que lo puede ser cualquier español de buena fama, aunque sea clérigo ó aforado (*Rl. órd. 31 de Marzo 1839; y arts. ya citados.*)

3. Venidos á la presencia judicial, el actor manifestará su solicitud, á la que el reo contestará lo que estime conducente á su derecho, todo de palabra; y si desde luego resulta que las partes se avienen, el Alcalde debe aprobar el convenio condenándolas á estar y pasar por su contenido. Sino le hay, dicha autoridad les ecsortará á la avenencia, proponiéndoles, de acuerdo con los hombres buenos, á cuyo intento les pedirá su dictámen, varios medios conciliatorios; y si ni aun de este modo se consigue avenirlos, el Alcalde, oyendo préviamente á dichos hombres buenos, pondrá la providencia que estime mas apropósito para lograr el convenio de los interesados, en vista de sus respectivas manifestaciones. Esta de-

terminacion se hará saber en el acto á las partes, las que deben espresar, si se conforman ó no con ella, anotándose sus contestaciones: si de estas resulta avenencia, el mandato queda firme, y lo llevará á efecto el mismo Alcalde por rigoroso apremio, y sin escusa ni tergiversacion alguna, lo mismo que todo otro convenio que en este juicio hagan los interesados: pero si aquel contra quien vá á procederse en este caso goza de fuero privilegiado, se egecutará lo convenido por su Juez competente, mediante certificacion de dicho juicio, que se le presentará al intento por la parte interesada. No estando conformes ambos ó alguno de ellos con la providencia, todavia el Juez les ecsortará á que por bien de la paz, y por evitar los costos y molestias de un pleito, comprometan sus diferencias en árbitros; haciendose constar, si convienen ó no en dicha propuesta, y si la desechare alguno de ellos, se dará por terminado el acto, mandando se espida certificacion de él á la parte que la ecsigiere. Si el Juez conciliador no creyere conveniente dictar su providencia en el acto, puede reservarse hacerlo, para lo que le concede la ley cuatro dias: luego que la dé en este caso, deberá hacerla saber á las partes, à cuyo intento las hará comparecer nuevamente, para que espresen, si estan ó no conformes con ella, y se practique lo demas que se ha dicho antes (*arts.* 283 *de la Const. de* 1812; 23, 24, 25 y 30 *del Reglam. prov.;* 8.º *de la ley de* 3 *de Jun.* 1821; y 201 *de la de* 3 *de Feb.* 1823.)

4. Toda persona, cualquiera que sea su fuero y circunstancias, que fuere citada por el Alcalde del pueblo en que se hallare residiendo, aunque no sea vecina de él, debe concurrir por sí ó por medio de Procurador con poder bastante á la celebracion de dicho acto, en el dia y hora que se le cite; y sino compareciere, se le citará nuevamente á su costa para otro dia, conminàndole con una multa que no baje de veinte, ni esceda de cien reales, segun las

circunstancias del caso y la persona. Si apesar de ello tampoco se presentare, será declarado incurso en dicha multa, y se dará por intentado el acto, surtiendo el mismo efecto que si se hubiera celebrado sin avenimiento. Esta multa se ecsigirá por el mismo Alcalde, si el condenado á su pago no disfruta de fuero: y si lo goza, por su Juez competente: á cuyo intento se le pasará certificacion; y cobrada, la remitirá al Alcalde que la impuso, quien debe mandar el importe de todas á la recaudacion de penas de Cámara ecsistente en las Audiencias (*arts.* 26 *del Reglam. prov.*; 9.º *de la ley* 3 *de Jun. citada*; *y Rl. órd.* 3 *de Oct.* 1838.)

5. Siendo el demandante ó demandado de conciliacion el mismo Alcalde, se celebrará el acto ante otro igual, si le hubiere; y si nó, ó fueren incompatibles los demas, ante el Regidor primero; á falta de este el segundo: y asi de los demas por su órden. Si tampoco estos estuvieren en aptitud, ó fuese actor ó demandado todo el Ayuntamiento en cuerpo, se hará la conciliacion ante el Alcalde del año anterior; y cuando sean interesados en el negocio todos los vecinos, inclusos los que forman el Ayuntamiento, ó la corporacion misma, se egecutará ante el Alcalde del pueblo mas inmediato, que no fuere incompatible (*arts.* 28 *del Reglam. prov.*; y 11 *de dicha ley* 3 *de Jun.*)

6. Estos juicios deberán estenderse, con espresion de todo lo que ocurra, en un libro en papel de oficio que llevarán los Alcaldes al efecto: y al fin de cada uno firmarán el Juez, las partes y los hombres buenos, si supieren, y tambien los Secretarios ó escribientes de los Alcaldes, y portero que hiciera la citacion; anotando bajo su firma cada uno de dichos funcionarios los derechos que haya devengado por aquel juicio. Ademas se estenderá un duplicado de ellos que firmarán el Alcalde y su Secretario en otro libro igual que se llevará al intento. No asistirán á ellos Escribanos, y las certificaciones que de los mismos se es-

pidieren, iran solo autorizadas con la firma del Alcalde. El libro corriente se archivará, finalizado que sea, en la secretaría del Ayuntamiento; y cuando se ofreciere alguna certificacion de un juicio tenido ante un Alcalde del año anterior, se solicitárá del actual, quien decreta la espida el Secretario de dicha corporacion con referencia al libro en que se halle el juicio: el duplicado se remitirá, cerrado que sea el 30 de Setiembre de cada año, en todo el mes siguiente al Juez de primera instancia del partido, y será archivado en la Secretaría del mismo juzgado. En la primera hoja de cada uno de estos libros pondran los alcaldes nota firmada de su puño espresiva del número de fólios de que constare (*art.* 23 *del Reglam. dicho*; *y circular de* 7 *Julio* 1847.)

7. Por estos actos no se llevarán derechos algunos: pudiendo solamente ecsigir dos reales á cada parte para costos de papel y escribiente, menos si acreditaren ser pobres de solemnidad. Los derechos de las citaciones y certificaciones se abonan separadamente á los funcionarios que las practican y estienden, por quien las solicitare; siendo el importe de aquellas el marcado por arancel, y el de los certificados cuatro reales, segun costumbre (*arts.* 29 *del Reglam. prov.; y* 12 *de la ley citada* 3 *de Jun.*)

8. Estan esceptuados de la necesidad del juicio prévio de conciliacion:

1.°=Por razon de la entidad del negocio; los de que se conoce en juicio verbal.

2.°=Por no admitir la cosa litigiosa el convenio privado de las partes; las causas criminales, escepto las de meras injurias, que se entienden estinguidas con la sola condonacion del ofendido; los asuntos sobre declaracion y colacion de capellanías, nulidad del matrimonio, y demas cosas espirituales y sus anejas, menos sobre divorcio ó esponsales en que es precisa la celebracion del juicio de paz.

3.°=Por no estar los representantes de los intere-

sados facultados para celebrar convenios particulares; los negocios pertenecientes á menores de edad, herencias vacantes, ausentes cuyo paradero se ignora, y que no han dejado apoderado que legítimamente les represente, y á los que esten privados de la administracion de sus bienes; los en que se interese la Hacienda Nacional; los de propios y arbitrios de los pueblos, y demas fondos y establecimientos públicos, como hospitales, casas de misericordia, &c.; y los sobre incorporacion de señoríos á la corona.

4.°=Por causa de la urgencia del caso; los interdictos posesorios; la denuncia de obra nueva ó vieja y la de daños; la interposicion de un retracto, tanteo ó retencion de alguna gracia; la formacion de inventario ó particion de bienes; los juicios universales de concurso, y otros de semejante urgencia: pero en cualquiera de estos casos últimos, será necesario el requisito de la conciliacion, siempre que actuadas las diligencias que no admiten dilacion, haya de entablarse despues demanda formal que produzca juicio contencioso (*arts.* 4.°, 5.°, 6.° y 7.° *de la ley* 3 *de Jun.* 1821; 21 *del Reglamento prov.;* 13 *de la ley* 26 *de Ag.* 1837; *y Bravo Murillo*, *Boletin de jurisprud. tom.* 1.° *pág.* 298.)

9. Sin embargo de que en los casos de escepcion referidos, no es necesaria la celebracion del requisito conciliatorio, para deducir las competentes demandas judiciales, puede en la mayor parte de ellos tener lugar dicho juicio siempre que los interesados quieran; con tal que los convenios que en ellos resultaren, sean conformes á lo que cada uno esté autorizado para hacer en aquel asunto; porque las leyes citadas no prohiben en los casos dichos la celebracion del acto de conciliacion; sino solo los escluye de la necesidad de que preceda tal requisito á la promocion de estos litigios, con el laudable y benéfico objeto de evitar todos los mas posibles. Asi pues, en materias pertenecientes á la Hacienda pública, á menores de

edad, á corporaciones ó establecimientos de beneficencia, &c., el recaudador de contribuciones v. g., el tutor ó curador, el administrador, pueden concurrir á juicios de paz, no para transijir, dimitiendo el todo ó parte de los derechos propios de sus representados, ni para admitir y reconocer contra ellos gravámenes y obligaciones; sino para ajustar y convenir en el modo mas fácil y ventajoso del pago: y para ver si logran que sus deudores se presten á la solucion buenamente sin mas estrépito de juicio; ó que sus acreedores legítimos les aguarden ó aplacen el pago de sus créditos vencidos, ó les rebajen alguna parte de su total importe en beneficio de aquellos cuyos intereses representan (*Feb. por Goyena, tom.* 5.° *núms. del* 4358 *al* 4363.)

10. Mas como ni en las causas criminales graves, ni en los negocios espirituales cabe avenencia privada de ninguna especie; porque el bien público y de la Iglesia tienen un interés imprescindible de que se terminen tales ocurrencias segun justicia, y no por convenios ó ajustes privados de las partes, en estos casos no es posible la celebracion del juicio conciliatorio. En las demandas de divorcio tiene no obstante lugar la regla general de la ley, porque los interesados pueden remitirse las causas de disgusto y desunion que tengan, ó demostrar su inecsistencia, y convenir en continuar viviendo juntos como hasta entonces, que es lo que interesa á la Iglesia y á la sociedad, y cuya avenencia es la única que puede tener cabida en este caso, y que podrá aprobar el Alcalde conciliador: pues si lós cónyuges convinieran en la certeza de las causas y en vivir divorciados, tal avenimiento no tendrá efecto, ni el Juez de paz podria aprobarlo, por que lo resiste el bien de la sociedad y de la Iglesia interesados en la union de los matrimonios. En los asuntos sobre esponsales como las partes pueden libremente contraerlos é invalidarlos por el mútuo consentimiento, estan facultadas para celebrar cualesquie-

ra convenios lícitos en los juicios de conciliacion, que han de tenerse antes de entablar las demandas judiciales sobre ellos (*Goyena lugar citado.*)

11. Si la demanda versare sobre retencion de efectos de un deudor, que se sospeche intenta sustraerlos, ó sobre otro punto de igual urgencia; puede el actor pedir ante todo que se provea provisionalmente aquella retencion, para evitar los fraudes y perjuicios que pudiera ocasionar la dilacion: á lo que debe el Alcalde acceder, procediéndose en seguida á la celebracion del juicio de paz, á cuyo intento se citarán las partes en el momento en que se verifique la intervencion. Tambien puede cualquier ciudadano que vá á pedir judicialmente el pago de una deuda, solicitar el embargo de los bienes del deudor, luego que en el juicio de conciliacion no haya resultado avenencia, con el fin de impedir ocultaciones maliciosas y todo perjuicio á su derecho (*arts.* 27 *del Reglam. prov.;* y 7.° *de la ley* 3 *de Jun. de* 1821.) Las reclamaciones que se hicieren sobre alzamiento de dicha retencion ó escesos cometidos al verificarla, si el Alcalde no las atendiere en el acto de celebrarse el juicio de conciliacion, ó alguno de los interesados no se conformare con su resolucion, se dirigirán al Juez de primera instancia.

12. Si se suscitare competencia sobre á quien corresponde el conocimiento de un negocio entre dos Jueces conciliadores, ó uno ordinario y otro de aquellos, como que con tal investidura los Alcaldes no son súbditos de las Audiencias, se cree que deben dirijir sus actuados para la decision al Tribunal Supremo de Justicia, segun unos, ó al Gobierno directamente, segun otros, por considerar este caso como conflicto de jurisdiccion, y no verdadera competencia; pues por las leyes nada hay determinado sobre esta materia (*Feb. por Goyena, tom.* 5.°, *núms.* 4356 y 4357.) Mas en virtud de lo dispuesto en el reglamento de Juzgados (*de* 1.° *de Mayo de* 1844, *art.* 107.) parece que hoy tales competencias se deben decidir por la Audiencia del territorio.

SECCION SEGUNDA.

De los juicios arbitrales.

13. Cuando se trató de los Jueces de avenencia y se marcaron las atribuciones y deberes de los árbitros y arbitradores, se notaron las diferencias capitales que ecsisten entre unos y otros en cuanto al conocimiento y sustanciacion de los negocios sometidos á su jurisdiccion. Allí se dijo, que los Jueces árbitros *juris* deben ejercer su potestad con sujecion en un todo á los requisitos y trámites que marcan las leyes, para los juicios de que se conoce por los Jueces ordinarios; y los arbitradores de una manera instructiva dependiente de su voluntad segun las circunstancias de cada caso; pues su objeto no es otro que el de conocer la verdad del modo mas sencillo y acequible, para poder dictar un fallo conforme á la equidad y buena fé. De lo que se deduce que, segun la naturaleza del juicio sometido al conocimiento del árbitro, asi serán los trámites y formalidades que siga, como lo hace el Juez ordinario; de modo que si se entabla una ejecucion, seguirá un juicio ejecutivo; si la cantidad objeto del pleito no llega á quinientos reales, uno verbal; si escede y no pasa de dos mil, uno de menor cuantia &c. Nada pues, hay que decir respecto á los procedimientos de estos jueces avenidores, porque á sus juicios tienen aplicacion todas las reglas de sustanciacion que se establecen para los comunes: á no ser que las partes en el compromiso les hayan agregado algunos requisitos, que hagan variar la regla dada; pues entonces deben los árbitros

obrar con sujecion á las condiciones impuestas, aunque para ello tengan que alterar el órden y formas del procedimiento (*leyes* 23, 26, *y* 32, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª)

14. Sin embargo como su jurisdiccion es privada, á ella estan sometidos únicamente los interesados, y carecen de imperio ó fuerza pública para hacerse obedecer; no podrán por sí mismos compeler á los testigos renuentes á que se presenten ante ellos á declarar, ni multarlos ó castigarlos porque se perjuren ó falten de cualquier otro modo á su deber. Tampoco podrán por idéntica razon multar ni correjir á los compromitentes bajo ningun concepto, ni poner en ejecucion sus providencias, si las partes no se prestan buenamente á su cumplimiento. Cuando pues, ocurra cualquiera de los casos dichos, acudirá el interesado al Juez ordinario de los testigos ó del colitigante, para que usando de la jurisdiccion pública que tiene, proceda contra ellos, ó en la ejecucion de lo laudado conforme á derecho (*leyes* 23 *y* 35, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª)

15. Los arbitradores que son mas bien amigos que Jueces, y que por lo tanto no estan en el caso de conocer y sustanciar los negocios, que se les encomienden con arreglo á los trámites legales, deben no obstante tomar un conocimiento instructivo del negocio, á cuyo intento haran comparecer las partes ante sí, citándolas préviamente como los Jueces, (*ley* 27, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª) para oirles las razones y datos en que funden sus respectivos derechos, admitiéndoles, y evacuando, aunque sin sujecion á fórmulas ni solemnidades legales, toda la prueba que cada una articule, para por tal medio dictar su laudo atinadamente: todo lo que estenderán por escrito en un acta que deberán formar al intento, á fin de que conste siempre la equidad y justicia con que se han conducido (*ley* 23, *tit.* 4,°, *P.* 3.ª) Lo mismo que los árbitros los arbitradores no pueden determinar cosa alguna para la que sea precisa autorizacion pública, debiendo

en los casos que ocurran acudir al Juez ordinario, como se dijo antes.

16. Si son muchos los puntos ó cuestiones sometidas al conocimiento de los avenidores, pueden y aun deben, si el caso rechaza la acumulacion, formar actuaciones separadas, y dictar en cada una su respectivo laudo; mas si pueden acumularse, deberán sustanciarlos y decidirlos unidos, especialmente cuando ocurra alguno de los casos en que la acumulacion es necesaria; salvo siempre si en el compromiso se estableció otra cosa por las partes (*ley* 32 *al fin*, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª) Pueden los árbitros y arbitradores fijar á las partes el término en que han de dar cumplimiento á lo laudado, apesar de que no se les concediera tal facultad espresamente en el compromiso; y sino lo hicieren, estas tienen por la ley el plazo de cuatro meses para llevarlo á cabo (*ley* 33, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª)

17. El laudo arbitral puede consentirse por los interesados, como las providencias de los Jueces, espresa ó tácitamente; es decir, manifestando su conformidad y firmándola; ó no reclamando contra él en el término preciso de diez dias; el cual queda firme y valedero en uno y otro caso (*leyes* 23 *y* 35, *tit.* 4.°, *P.* 3.ª) Esta providencia consentida ó aprobada tácitamente por las partes se llama *laudo omologado*; el que debe ejecutarse desde luego por el Juez ordinario, presentándose ante él con el compromiso autorizado por Escribano público. Tambien es ejecutivo el laudo no consentido, si la parte vencedora para pedir su ejecucion, presta á favor de su colitigante una fianza á responderle de lo que recibiere y sus frutos, caso de ser reformado á virtud de la reclamacion que contra él se hiciere; cuya fianza se nombra en práctica *de la ley de Madrid*, por haber sido dictada allí la que la previene (*ley* 4.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*)

18. Contra las sentencias compromisarias que se estimen injustas, pueden entablarse estos recursos: 1.° el de nulidad: 2.° el de apelacion: 3.° el de reduc-

cion á alvedrio de buen varon. El primero procede cuando los que dictaron la providencia no podian ser árbitros ó arbitradores; cuando el negocio no admite compromiso, ó las partes no tienen aptitud y capacidad para comprometerlo; si se falló sin concurrencia de todos los avenidores, ó asistiendo alguno ó algunos que se hubieren recusado; si cuando estendieron la sentencia habia acabado su poder; si no se sujetaron en ella, ó en la sustanciacion del negocio á las condiciones y facultades contenidas en el compromiso; y si se dió contra las leyes y buenas costumbres; ó por soborno, engaño, miedo, fuerza ó falsas pruebas (*leyes 34, tit. 4.º, P. 3.ª; y 4.ª, tit. 17 citada.*) Este recurso de nulidad se ha de instruir en el término de sesenta dias precisos, contados desde el siguiente al de la notificacion del laudo, por la parte que se sienta agraviada, ante el Juez ordinario del partido en que se siguiera el juicio arbitral (*ley 1.ª, tit. 18, lib. 11, N. R.*)

19. El de apelacion tiene lugar contra la sentencia de los árbitros *juris*, que se estime injusta; y ha de instruirse en el perentorio plazo de cinco dias, como las demas apelaciones, pero ante el Juez de primera instancia (*leyes 4.ª, tit. 17; y 1.ª, tit. 20, lib. 11, N. R.*) Este recurso se sustancia, segun los casos, por los mismos trámites de las apelaciones ordinarias, pudiendo volverse á apelar de la sentencia que en él se dicte para la Audiencia del territorio, cuyo fallo, si es confirmatorio de las providencias anteriores, causa ejecutoria; mas si es revocatorio de la del Juez inferior, se puede suplicar de él ante el mismo Tribunal, en el tiempo y forma que las sentencias de vista, causando ejecutoria en todo caso la que recaiga en dicha súplica (*ley 4.ª tit. 17 citada.*)

20. La reduccion á alvedrio de buen varon procede únicamente contra los laudos de los arbitradores, y puede interponerse en el término de diez dias precisos por la parte que se sienta agraviada con la sen-

tencia, por malicia ó engaño de los Jueces que la dictaron. Por este *buen varon* se entiende el Juez ordinario del partido, y asi es que ante él ha de interponerse y sustanciarse dicho recurso (*leyes* 23 *y* 35. *tit.* 4.°, *P.* 3.ª; *regla* 31, *tit.* 34, *P.* 7.ª; *y* 4.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*) La manera de instruirlo y sustanciarlo consiste en presentar un escrito á dicho Juez, en el que se contengan las razones que asisten para sentirse agraviado del laudo, y se concluye suplicando se admita el recurso, y se modere y reduzca á lo justo lo laudado; el Juez observando iguales trámites que los arbitradores en la anterior instancia, fallará lo que crea en justicia. De esta sentencia se puede apelar para la Audiencia del territorio; teniendo lugar igual doctrina respecto á la admision de la súplica y ejecutoria de la sentencia de vista, que se dijo en cuanto á los árbitros *juris* (*leyes* 23, 35 *y* 4.ª *citadas antes.*)

21. Estos tres dichos recursos son admisibles, aunque en el compromiso las partes hubieren renunciado su uso, siempre que la providencia arbitral contenga injusticia notoria; pues se supone que la renuncia se hizo en la confianza de que los avenidores fallarian con moderacion y equidad, y no faltando manifiesta y directamente á la justicia (*Cúria filip. lib.* 2.°, *cap.* 14, *núm.* 87; *y Escriche*, *Dicc. de jurisprud. y legisl. palabra* Arbitro.) A lo dicho no se opone el contenido del artículo 281 de la Constitucion de 1812; pues en él no se manda, que la sentencia de los árbitros cause ejecutoria; sino solo que se ejecute, si las partes no se han reservado en el compromiso el derecho de apelar. Por tanto, cualquiera de los tres referidos recursos produce únicamente el efecto devolutivo, y no el suspensivo, llevándose apesar de su interposicion, á cabo lo laudado, si lo pidiere la parte que ha obtenido, dando préviamente la fianza de la ley de Madrid de que se habló antes; á no ser que se hiciera aquella reserva en el compromiso, pues en-

tonces no será necesaria dicha fianza para la ejecucion del laudo. Esta es la inteligencia á mi ver mas genuina, aunque otros le dan la contraria, de la referida disposicion de la constitucion, ya se atienda á su literal contesto, ya á las demas leyes no derogadas acerca de esta materia, y la doctrina corriente sobre apelaciones (*art. citado de la Const. de 1812; y ley 4.ª, tit. 17. lib. 11, N. R.*)

22. En los asuntos de comercio tiene lugar en lo general la misma doctrina sentada respecto á los árbitros y arbitradores, y en cuanto á los recursos que proceden contra sus providencias, y efectos que estas producen (*arts. 252 á 281 de la ley de enjuiciam.*): pero en órden á sus procedimientos, deberán obrar los árbitros *juris* del modo siguiente. Desde luego que acepten y juren el cargo, mandarán notificar á los interesados, que les presenten sus respectivas solicitudes con los documentos en que las funden, en un plazo fijo, que no debe esceder de quince dias. El que no cumpliere con este precepto, es tenido por contumaz, parándole perjuicio cuanto se hiciere y fallare; y será declarado incurso en la pena del compromiso (*art. 282 de dicha ley.*) De la pretension que deduzca el uno de ellos, se dá traslado al otro por término de seis dias precisos, admitiéndosele el escrito y documentos que presente; y evacuado ó en rebeldía sin mas trámites, se recibe á prueba el punto en cuestion, por un término proporcionado á las circunstancias del negocio y plazo del compromiso; en el cual se podrán articular todas las pruebas que en estos negocios son admisibles, cuando se conocen en los Tribunales de Comercio, observándose en su práctica las mismas formalidades (*arts. 283, 284 y 285, de la ley citada.*)

23. Concluso el término concedido, ecsaminan los árbitros las pruebas, y si observaren que una de las partes ha reservado algun documento, cuya presentacion es interesante á la cuestion del litigio, pueden

decretar de oficio se presente, ó proceder á su reconocimiento, si fuere de los que por su calidad no pueden traerse á los actuados: tambien pueden mandar que las partes declaren sobre algunos hechos que resulten dudosos y sean pertenecientes al punto controvertido (*art. 286 de la misma ley.*) En este estado se tienen los autos por conclusos, y haciéndose saber á los interesados, se citan para sentencia; la que deberá dictarse segun derecho, y conforme á lo que resulte alegado y probado, dándose y firmándose por todos los árbitros en el lugar donde se siguiera el juicio, y notificándose á las partes antes de espirar el plazo del compromiso: mas si alguna de estas se hallare á la sazon ausente, aunque la ley nada dice sobre ello, parece lo mas justo, se le haga dicha notificacion por ecsorto librado por medio del Juez ordinario del lugar donde se conoció del negocio, no causando nulidad del laudo, el que por razon de la distancia no se notifique en este caso hasta despues de pasado el término dicho, con tal que la sentencia se estendiera y firmara antes de espirar el compromiso (*arts. 287 y 288 de la ley refer.; y Zúñiga Elem. de práct., tom. 1.°, pág. 226 y 227.*)

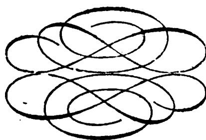
24. Si los compromisarios estan discordes, hará sentencia lo en que convenga la mayoria; y no resultando esta, estenderá cada fraccion la decision que estime arreglada, remitiendó los autos al tercero ó al Juez avenidor, segun los casos, para que se dirima, la discordia en el término de la ley: formando providencia la resolucion del tercero ó avenidor, que unida á la de una de las fracciones forme mayoría; remitiéndose los autos para su decision al Tribunal de Comercio, si los dichos estuvieren discordes con el parecer de los compromisarios, en el que se determinará definitivamente por lo que resulte sin nuevas alegaciones. Si tampoco el Tribunal se acordare en la decision, se computarán individualmente los votos de sus Jueces con los de los árbitros y tercero, y formará pro-

videncia lo en que convenga la mayoría (*arts.* 289, 290 y 291 *de la record. ley.*)

25. Contra estas sentencias arbitrales solo pueden intentarse el recurso de nulidad y el de apelacion: mas este último no procederá, si por las partes se hubiere convenido en que el laudo cause ejecutoria; aunque sí el primero, cuando los árbitros se hubieren escedido de las facultades que se les concedieran en el compromiso. Del de nulidad se conoce en el Tribunal de Comercio de aquel lugar; y del de apelacion en la Audiencia del territorio, la que se sustanciará como las que se llevan contra providencias de aquellos Tribunales. Habiéndose celebrado el compromiso pendiente ya la segunda instancia, los árbitros nombrados deberán continuarla segun su estado por los trámites de derecho, y su decision confirmando ó revocando, causa ejecutoria, salvo el recurso de injusticia notoria, en los casos en que proceda (*arts.* 262, 292, 293, 294 *y* 295 *de la dicha ley de enjuiciam.*) El de nulidad no impedirá la ejecucion de la providencia; debiendo para llevarse á efecto, darse préviamente fianza por la parte vencedora bastante á asegurar las resultas del recurso instruido.

26. El procedimiento de los arbitradores en esta clase de negocios se reduce, á recibir de las partes los oportunos conocimientos y los documentos que aduzcan relativos al punto cuestionable, dictando en seguida, y sin guardar los trámites judiciales, el laudo que corresponda, el que fundarán y firmarán entregando de él copia autorizada á cada interesado; y resultando discordia se unirá á ellos el tercero nombrado, estándose á lo en que convenga la mayoría; cuando esta no pueda obtenerse, quedará sin efecto, el compromiso (*arts.* 296, 298 *y* 299 *de la misma ley.*) Si en el término de tres dias quisiere alguno de estos dejarle sin efecto, podrá hacerlo, pagando la multa convenida en el compromiso, cuya cantidad se consignará en poder de los arbitradores ó del Escriba-

no del Tribunal: si pasa dicho término y no la consignan, ó desde luego se conforman con lo laudado, la sentencia queda firme, y debe sin detencion llevarse á efecto (*arts.* 302 y 303 *de la referida ley.*) La ejecucion de las providencias de los árbitros ó arbitradores se hará por el Tribunal de Comercio del lugar, ó el Juez de primera instancia, si en él no ecsiste aquel Juzgado especial (*art.* 304 *de la ley citada.*)



TITULO DOCE.

DE LOS JUICIOS ORDINARIOS CIVILES.

27. He comprendido bajo esta donominacion de *ordinarios* á los juicios verbales y de menor cuantía, porque apesar de que, atendidos sus cortos trámites, puedan considerarse como sumarios, la sentencia que en ellos recae causa instancia, lo mismo que en los de mayor cuantía ó civiles ordinarios, y están establecidos para la generalidad de los negocios que no pasan de las cantidades, que á cada uno de ellos marcan las leyes; que es la diferencia capital entre los litigios ordinarios, estraordinarios y sumarios, y la acepcion en que he tomado en este lugar la palabra *ordinario*.

SECCION PRIMERA.

De los Juicios verbales.

28. Este juicio, en que la demanda y su sustan-

ciacion, que si bien breve, debe tener todas las partes esenciales en los litigios, se verifica de palabra y generalmente en un solo acto, aunque todo deberá irse sentando en resúmen por el Escribano actuario en un libro que llevarán los Jueces al intento. Tienen solo lugar en la demandas civiles, cuya entidad no esceda de quinientos reales en la Península é Islas adyacentes, y cien duros en Ultramar; y en las criminales por injurias leves, que no merezcan otra pena que una ligera reprension ó correccion.

29. Para conocer de dichas demandas, cuando el valor de la cosa litigiosa no esceda de doscientos reales en la Península é Islas adyacentes, y seiscientos en Ultramar, y de las injurias verbales de que se ha hablado, son Jueces competentes privativos los Alcaldes en los pueblos donde no ecsistan los de primera instancia: mas en los lugares cabezas de partido lo serán estos esclusivamente. Si el importe de la cosa objeto del juicio escede de doscientos reales, será Juez competente en uno y otro caso el de primera instancia del partido; pero si el demandado goza de fuero privilegiado, siempre será Juez bastante el ordinario de la jurisdiccion especial á que esté sujeto. Cuando ocurra duda sobre el valor de la cosa que vá á litigarse, deberá este ser graduado por peritos nombrados por las partes; y si escediendo de las sumas dichas, apesar de ello conociere el Alcalde ó el Juez en juicio verbal, este será nulo en todas sus partes (*leyes* 6.ª, *tit.* 22, *P.* 3.ª; 8.ª *y notas* 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 3.º, *lib.* 11, *N. R.*; *arts.* 31 *y* 40, *del Reglam. prov. de just.*; *y* 1.º *del de Juzg.*)

30. La manera de entablar y sustanciar el juicio verbal es esta. La parte actora se presenta al Juez solicitando se cite al que vá á demandar á juicio verbal; lo que puede hacer de palabra ó por medio de un memorial que forme al intento, sin firma de letrado, y solo suscrito por él mismo. El Juez acordará la citacion, designando el dia y hora en que ha de

verificarse el juicio, para que puedan comparecer las partes; las que deberán hacerlo acompañadas cada una de un hombre bueno. Ya en la presencia judicial, el actor manifestará su demanda, á la que contestará el reo alegando sus escepciones; y si resultaren hechos dudosos, se propondrán y practicarán por ambos interesados las pruebas que sean conducentes; pudiendo consistir en cualquiera de las especies conocidas en derecho: todo lo que se pedirá y evacuará verbalmente y en el acto, si es posible; mas sino pudiere hacerse entonces, la parte á quien interese pedirá que se suspenda el acto, y se practique aquella diligencia que sea conveniente á su derecho, á lo que accederá el Juzgador, designando el dia y hora en que haya de continuarse el juicio. Cuando los testigos se hallen ausentes, ó los documentos ecsistan en alguna escribanía, pedirá el litigante á quien interese, se libre ecsorto en el primer caso para su ecsámen al Juez del pueblo en donde se encuentren, y mandamiento compulsorio en el segundo para que se facilite copia de ellos, y puedan presentarse en el juicio (*ley* 8.ª, *tit.* 3.º, *lib.* 11, *N. R.; y arts.* 31 *y* 40 *del Reglm. prov.*)

31. Oidas las partes cuando el punto en cuestion consista en derecho, ó hechas las pruebas en el caso de ser necesarias, ecsijirá el Juez á los hombres buenos su dictámen, y con presencia de lo que espongan, dictará su providencia, que en el acto se notificará á los interesados, contra la que no procede apelacion, nulidad, restitucion ni otro recurso alguno; debiendo, como si fuera ejecutoria, llevarse á efecto desde luego (*ley* 8.ª *citada; y los mismos arts. del Reglam.*) Apesar de esto, si el Juez hubiere conocido en juicio verbal de una cosa de mas cuantía que la marcada para esta clase de procedimientos, ó el Alcalde de alguna que esceda de doscientos rs.; si se ha fallado sin citacion y audiencia del demandado; ó se ha procedido en fin con injusticia notoria contra

las leyes que marcan la sustanciacion esencial, y el caso de estos juicios, puede admitirse contra ellos un recurso de queja para que se remedie la grave arbitrariedad é injusticia cometidas.

32. Si citado el demandado no comparece, deberá á instancia del actor emplazarse de nuevo para otro dia, bajo apercibimiento de que se celebrará el juicio en su rebeldía sino se presenta á contestar y defenderse: y si tampoco compareciere, se procederá á la celebracion del juicio como si estuviera presente, dándose por contestada la demanda, y condenándole en definitiva, si el actor justificare su accion, surtiendo la sentencia los mismos efectos que si se hubiera hallado presente y defendido. Cuando el que no comparece el dia señalado es el actor, puede á peticion del demandado ser citado nuevamente para terminar el asunto; y si ya se habia propuesto la demanda, puede tambien agregarse, que si no compareciere se estimará injusta su pretension, sobre la que se le impondrá perpétuo silencio; lo que tendrá efecto, sino se presentare á pesar de esta intimacion, cesante justo impedimento. La demanda, contestacion, pruebas y sentencia se estenderán breve y compendiosamente por el Escribano, que asistirá precisamente á estos juicios, en un libro que se llevará al intento, compuesto de papel sellado, al final de cuya acta firmarán el Juez, los hombres buenos, el Escribano y el Alguacil, anotando al pié de las firmas los derechos que por aquel acto devengaren. Llevarán los Alcaldes y Jueces un duplicado de dicho libro, con los mismos requisitos que se dijo respecto á los juicios de conciliacion. (*leyes y arts. referidos*; *y circular* 7 *de Jul.* 1847.) Si no hubiere Escribano en aquel pueblo, asistirán en su lugar dos vecinos del mismo, para que con el carácter de hombres buenos suplan su falta: y si fuere el Alcalde quien vá á conocer de este juicio, podrá valerse, en vez de dichos vecinos, del Secretario de Ayuntamiento (*segun la ley* 3 *de Feb.* 1823.)

33. La providencia en los juicios verbales se ejecutará por apremio: y si al proceder contra los bienes del condenado por ella, se interpusiese alguna terceria, se sustanciará y decidirá por el mismo Juez en juicio verbal tambien, si el importe de ella no escede de las cantidades de que puede conocer el Juzgador ante quien pasó el juicio, ni del mácsimum marcado para que tenga lugar tal procedimiento; pues si escediere, pasará el Alcalde su conocimiento en el primer caso, al Juez de primera instancia; y en el segundo, ante este tendrá lugar un juicio escrito. En el entretanto deberá por lo general suspenderse la ejecucion de la providencia (*Feb. por Goyena tom.* 5.°, *núms.* 4434 *al* 4436.)

34. Tambien en los asuntos mercantiles tienen lugar los juicios verbales, que deberán celebrarse donde no haya Tribunal de Comercio ante los Alcaldes ó Juez de primera instancia en su respectivo caso, segun las cantidades, guardando igual distincion que en los negocios comunes (*arts.* 1179 *y* 1209 *del cód. mercant.;* 446 *y* 462 *de la ley de enjuiciam.*)

35. La demanda se propondrá en un memorial, en que se esprese la accion y título en que se funde, acompañando los documentos que la justifiquen. El Juez proveerá la citacion para que las partes comparezcan el dia y hora que se designe, cuyo auto se hará saber al actor; debiendo verificarse la cita al demandado por cédula firmada por el Juez, en que se comprenda la solicitud deducida y sus fundamentos, la que entregará el Alguacil á la persona á quien vá dirijida; y si nó la hallare, á su mujer, hijos, parientes, criados ó vecinos, estendiéndose diligencia al pié del memorial presentado espresiva del nombre y apellido de la persona á quien se hubiere entregado la cédula. Entre el dia que se haga dicha citacion, y el en que ha de celebrarse el juicio, deben mediar lo menos tres, para que el demandado pueda preparar sus escepciones y pruebas: por justas causas de

urgencia, puede el Juez reducir este término, pero siempre ha de ser hecha la citacion al menos *ante diem*. Si llegado el dia señalado no comparece el reo, se le citará nuevamente para la audiencia del dia próccsimo, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía á lo que hubiere lugar si no se presentare, condenàndole en las costas del auto, su notificacion y nuevas citaciones (*arts. 112 y 446 al 450 de la ley de enjuiciam.*)

36. Reunidas las partes ó sus apoderados, el Escribano leerá la instancia y documentos presentados por el actor; y el demandado espondrá en seguida lo que tuviese por conveniente, pudiendo el primero contradecir con razones y pruebas las que este intente. Pueden admitirse en estos juicios la de instrumentos públicos ó privados de cualquiera especie, confesion judicial, deposiciones de testigos que voluntariamente se presenten á declarar, y el juramento decisorio; pudiendo el Juez hacer las preguntas que estime conducentes sobre la cuestion del pleito, cuando no aparezca bien dilucidada, y tambien mandar que declaren bajo de juramento. El acta se redactará como las de los negocios comunes, con la diferencia que antes de fallar, firmarán el Juez, las partes, los testigos y el Escribano, y despues se estenderá la sentencia, que suscribirán solamente el Juez y el cartulario. Si hecho esto en la primera audiencia, no hallare el Tribunal ó Juez el negocio esclarecido suficientemente, y las partes propusieren la presentacion de nuevos documentos ó de otros testigos, se prorogará el juicio para otro dia, que se designará en el acto, quedando emplazados para ello los litigantes sin nueva citacion; pero podrá, á instancia de cualquiera de ellos, acordarse sean citados para ese dia los testigos que rehusen presentarse voluntariamente (*arts. 451* y *452 de la ley citada.*)

37. La providencia que el Juez estime procedente la dictará en el acto, ó á mas tardar en la au–

diencia inmediata, condenando en costas al actor, si fuere absolutoria; y al reo, si condenatoria por deuda líquida y reconocida. En ambos casos se notificará á las partes, y contra ella no procede recurso alguno, siendo ejecutiva desde luego (*arts.* 453, 454 *y* 455 *de dicha ley.*)

38. Cuando el reo no comparece á la segunda citacion, se seguirá el juicio en su rebeldia del mismo modo, y causando iguales efectos que en los asuntos comunes. De las providencias dictadas en ausencia del demandado podrá la parte condenada pedir reposicion en el término de ocho dias, contados desde su fecha, si la entidad del negocio escediere de 250 rs. en los Juzgados ordinarios, y si llega á 500 en los Tribunales de Comercio: á este intento se abrirá nuevamente el juicio; y si oyendo otra vez á las partes, se dictare providencia conforme con la anterior, deberá ser condenado en costas el demandado (*arts.* 456 *y* 457 *de la referida ley.*) En los Tribunales de Comercio asistirá el Letrado Consultor á los juicios verbales, para contestar de palabra en el acto á cualquiera duda de derecho que ocurra (*art.* 458 *de la misma.*)

SECCION SEGUNDA.

De los juicios de menor cuantia.

39. Cuando la entidad de la cosa objeto del litigio escede de quinientos rs. y no pasa de dos mil, tendrá lugar el juicio que se llama de *menor cuan-*

tía, cuyos trámites son especiales (*segun el art.* 1.° *de la ley de* 10 *de Ener. de* 1838); pero esta clase de juicio solo tiene lugar en los negocios que han de conocerse por la jurisdiccion ordinaria: de modo que en los juzgados privilegiados, como los eclesiásticos, militares &c. habrán de sustanciarse con sujecion á las disposiciones vigentes anteriores á dicha ley (*Rl. órd.* 30 *de En.* 1840.)

40. La ley citada ofreció desde luego la cuestion, mediante no prevenirse en ella espresamente nada sobre el particular, de si teniendo el actor un instrumento ejecutivo de su deuda, cuando esta no escediera de dos mil rs., podria entablar la ejecucion por sus trámites ordinarios, ó habria de seguir precisamente el juicio especial de menor cuantía. Los Tribunales, al menos en Sevilla, considerando que la ley en su artículo 1.° habla generalmente y sin escluir caso alguno, aunque al principio presentaron cierta discordancia, despues han adoptado la opinion última; es decir, la de no despachar ejecucion en el caso propuesto, y sustanciarlo siempre como juicio de menor cuantía; siendo la que se halla en práctica actualmente, apesar de que á mi entender es mas equitativa y legal la contraria, porque la via ejecutiva asegura mejor los derechos del actor, y le hace cobrar mas fácilmente sus intereses; y porque para entenderse derogadas las disposiciones antiguas sobre los procedimientos ejecutivos por la nueva ley de menor cuantía, era forzoso se hubiese hecho mérito de ellas general ó especialmente, ó que la última disposicion fuese enteramente opuesta á las anteriores, lo que no sucede (*Feb. por Goyena, tom.* 5.°, *tit.* 65; *y Boletin de jurisprud. tom.* 4.°, *págs.* 102 *y* 104.)

41. Los trámites que se marcan en la ley citada y que se observan estrictamente por los Jueces, son estos. Se presentará la demanda estendida del modo ordinario acompañada de la certificacion del juicio de paz y de los documentos en que se funde; de la que

se confiere traslado al demandado por el término preciso de nueve dias, citándole al intento del mismo modo que se verifica el primer emplazamiento en los demas juicios. Dentro de dicho plazo deberá el citado presentar su contestacion tambien por escrito y en la forma comun; y si nó lo hiciere, el Escribano, sin prévia peticion de la parte ni auto judicial, transcurrido aquel término, recojerá los autos de poder del demandado con escrito ó sin él, y los presentará al juzgado, ó los traerá de su escribanía, si el reo no se hubiere personado á tomarlos. Ningun otro pedimento se admitirá mas que la demanda y contestacion: de modo que si el demandado tuviere que proponer alguna escepcion dilatoria, de la que en los juicios ordinarios producen un artículo de prévia sustanciacion y pronunciamiento, la deducirá en el mismo escrito, en el que ademas contestará siempre subsidiariamente á la demanda; lo que deberá hacerse por medio de un otrosí estendido á continuacion de la solicitud hecha en lo principal sobre la escepcion dilatoria (*arts.* 2.º 3.º *y* 4.º *de la ley citada* 10 *de En.* 1838.)

42. Habiendo escepciones, como la de libelo oscuro, la de no acompañar á la demanda los documentos en que se apoye, y otras que imposibilitan la contestacion; porque no puede saberse sobre que haya de recaer, cuándo se ignora qué sea lo que pida el actor, ó en qué pretende fundar su derecho, aunque la ley nada esceptúa en este caso, parece lo mas atinado, porque á los imposibles á nadie puede obligarse, ni tal debió ser el ánimo de los legisladores, que en dichas circunstancias no se conteste subsidiariamente á la demanda; sino que se presente la escepcion, y se aleguen las razones indicadas para convencer la imposibilidad de dar la contestacion, protestando hacerlo luego que el actor aclare ó manifieste lo que pide y el fundamento de su solicitud. Lo que considero tanto mas procedente, cuanto que semejante demanda debió ser desechada desde luego por el Juez de

oficio, como imperfecta y falta de los requisitos legales. Si al admitir la demanda se ofreciere duda sobre el importe de la cosa objeto del juicio, deberá decretarse que por peritos se valore, sin perjuicio de que despues en el discurso del pleito, pueda alegarse y probarse lo contrario por el demandado, y de tenerse presente por el Juez en definitiva lo que sobre esto resulte, para fallar como previene la ley, cuando la cosa litigiosa no escede de quinientos reales, ó sube de dos mil (*Feb. por Goyena, tom.* 5.°. *núms.* 4462, 4463 *y* 4480.)

43. Los prácticos promueven tambien las cuestiones de si en esta clase de juicios tendrán ó no lugar la acumulacion de acciones, la reconvencion ó mútua peticion, la compensacion, las tachas, los embargos y pruebas antes de empezarse el litigio, y otras peticiones y diligencias semejantes. Respecto á las cuales creo puede resolverse, que siempre que de dichos incidentes se pueda conocer sin alterar la naturaleza y trámites prescritos en la ley de menor cuantía, deberán admitirse, si son procedentes atendidas las reglas comunes del derecho; y desestimarse, cuando no reunan las circunstancias dichas: v. g. si las acciones acumuladas ó las deducidas por reconvencion, no esceden de la cuantía marcada en la ley; y las tachas fueren justas, y se propusieren y justificaren en el término probatorio, serán admitidas; y si no, denegadas (*Feb. por Goyena, tomo* 5.°, *núms,* 4467, 4469, 4474, 4481 *y* 4520.)

44. Dada la contestacion ó sin ella, traidos los autos al Juez, proveerá este uno señalando el dia en que haya de prácticarse por las partes la prueba que corresponda; el que ha de ser posterior al quinto y anterior al duodécimo, contado desde el de la fecha de dicho auto. En los dias que medien hasta el de la prueba, estarán los actuados en la escribania de manifiesto, para que las partes puedan verlos, y enterados de todo lo que resulte, preparar oportu-

namente sus respectivas probanzas; por cuya manifestacion no llevará el Escribano derechos algunos (*arts.* 5.° *y* 6.° *de la ley de* 10 *de Enero referida.*) Si el pleito versare solo sobre puntos de derecho ó de hechos convenidos por los interesados, de manera que no sea posible ó necesaria la prueba, aunque la ley nada previene en este caso, es lo justo que en vez de señalar el Juez dia para probar, falle desde luego los autos en definitiva, como se verifica en los demas juicios.

45. Llegado el dia designado para la práctica de las probanzas, se presentarán en el juzgado las partes ó sus Procuradores con sus respectivos letrados, si quisieren asistir, y los testigos y documentos con que intenten justificar su derecho; y á presencia del Juez, el Escribano abrirá una diligencia, en la que se irán sentando lo mas breve y claramente que sea posible las pruebas que se articulen y practiquen de preguntas á los testigos, posiciones á la parte adversa, reconocimientos, cotejos, &c.; pues en estos juicios son admisibles todas las especies de probanzas conocidas en derecho, y aun puede un litigante hacer interrogaciones á los testigos que aduzca su contrario relativas á los mismos hechos sobre que vaya declarando. En el mismo acto admitirá el Juez las preguntas y demas que sean pertinentes y desechará las que no lo sean; mandando unir á los autos los documentos que se presenten y fueren admisibles, de lo que se hará espresion en la indicada diligencia; á cuyo final firmarán el Juez, las partes, sus defensores y procuradores, si hubieren asistido, los testigos que supieren y el Escribano. Todos estos actos se verifican á presencia de los concurrentes (*arts.* 7.°, 8.° *y* 10 *de la misma ley.*)

46. No pudiendo practicarse toda la prueba en el dia señalado para ella, se podrá continuar á peticion de una de las partes en los dos siguientes, á cuyo intento prorogará el Juez el plazo prefijado. Si algu-

nos de los testigos de que uno de los litigantes intenta valerse, se hallaren ausentes ó impedidos de comparecer en los tres dias referidos, pedirá en el acto la parte á quien interese, se le conceda término para su ecsámen, y se despachen en su caso ecsortos al intento dirigidos á las justicias del pueblo en que se hallen aquellos; debiendo designar el nombre y apellido de las personas que hayan de ser ecsaminadas; á lo que accederá el Juzgado concediendo para ello el término fatal de ocho dias, para solo el objeto del ecsámen de los testigos designados: tambien podrán declarar antes del dia de la prueba los que esten para ausentarse (*art. 9.° de dicha ley.*)

47. Cuando los testigos ó los documentos con que ha de verificarse el cotejo de los presentados en autos, se hallaren á tal distancia que no es posible se reciba, diligencie y devuelva el ecsorto que se libre para ello en dicho plazo; la ley nada previene, ni atribuye al Juez facultad para ampliarlo ni conceder términos estraordinarios, por lo que ateniéndose á su literal contesto, parece no debe accederse á dicha concesion ó próroga, aunque por ello quede la parte indefensa. Esta es la práctica generalmente adoptada por los juzgados; pero sin embargo creo mas equitativa y conforme á principios de derecho la opinion contraria, porque no estando en manos de los litigantes y del demandado con especialidad, el que sus medios de prueba se puedan realizar en tan breve plazo, por hallarse los testigos ó protocolos de los documentos á largas distancias ó en Ultramar, no puede estimarse que la ley quisiera abandonar en la indefension á las partes que se encontrasen en tal caso so pretesto de la corta entidad de la cosa litigiosa, que siempre es de alguna consideracion, y para algunas personas pudiera importar la mayor parte ó el total valor de su fortuna (*Feb. por Goyena, tom. 5.°, núm. 4483.*)

48. Dentro de los cuatro dias siguientes al últi-

mo de la prueba deberá el Juez dictar su providencia definitiva, fallando á la vez en el mismo proveido sobre las dilatorias y artículos, si se hubieren propuesto, y sobre lo principal: pero si aquellos fuesen de los que acaban la accion ó impiden su progreso, sentenciará solo sobre el artículo. Cuando este se funde en que la cosa litigiosa no es de la cuantía señalada en la ley, y se declare asi, porque no ascienda su valor á quinientos reales, se fallará sobre lo principal lo que corresponda: mas si fuere porque escede de cien duros, se mandará reponer el juicio al estado de contestacion, para que siga los trámites ordinarios de los pleitos de mayor cuantía; condenándose en ambos casos al actor en todas las costas en el primero, y en las causadas desde la contestacion en el último (*arts. 11 y 12 de la ley referida.*)

49. Contra las providencias que recaigan en estos litigios, puede entablarse el recurso de apelacion en el término preciso de cinco dias, como en los demas juicios: el que transcurrido sin haberse propuesto la alzada, la sentencia se estima firme y consentida desde luego sin prévia declaracion y solo por ministerio de la ley, debiendo ponerse en ejecucion inmediatamente. Si se interpone en término dicho recurso, se admitirá lisa y llanamente, y sin conferir traslado á la otra parte, mandando se cite á los interesados para la remision de los autos á la Superioridad, que se hará á costa del apelante, con el objeto de que se personen en la misma en el preciso término de quince dias, contados desde el siguiente al de su remision, á usar de su derecho por sí ó por Procurador con poder bastante. Tanto la apelacion como la súplica pueden proponerse en estos negocios por escrito ó *in voce*, anotándolo el Escribano en los autos por diligencia formal cuando se haga de palabra: y como en esta clase de litigios no se admiten mas escritos que el de demanda, contestacion y apelacion, iguales diligencias habrán de estenderse para cual-

quiera otra peticion que tuvieren que deducir las partes; verificándose por medio de comparecencias que se hagan al intento por los mismos litigantes ó sus Procuradores ante el cartulario, al que le harán verbalmente la solicitud, para que la anote y dé cuenta al Juez, quien proveerá en su vista lo que estime procedente (*arts.* 13, 14 *y* 25 *de dicha ley.*) Aunque la ley de menor cuantía no previene haya de admitirse alguna vez la apelacion en un efecto; creo deberá serlo siempre que el caso sea urgente, y por las reglas generales de derecho proceda su admision solo en el devolutivo.

50. Luego que se reciban los autos en la Audiencia, y se hayan repartido, pasados los dias del emplazamiento, se dará cuenta á la Sala á que hubiere tocado; la que mandará pasen los actuados al Relator, señalando desde luego el dia de la vista, que ha de ser uno de los seis primeros siguientes. Llegado este, dará cuenta el Relator por dentro, y sin formar para ello estracto, leyendo literalmente lo que se estime necesario, con especialidad las pruebas. A esta vista no asistirán Abogados, pero sí pueden las partes ó sus Procuradores informar de palabra al Tribunal sobre los hechos; concluida, se dictará la sentencia, para lo que bastan dos votos conformes de los tres Ministros que compongan la Sala (*arts.* 15, 16 *y* 17 *de la misma ley.*)

51. Cuando la sentencia de vista sea confirmatoria de la del Juez inferior, causará ejecutoria; y tambien la producirá, si fuere revocatoria por unanimidad: mas si fué revocada solo por mayoría de votos, habrá lugar á la súplica; cuyo recurso será admitido, si se interpone en el término legal ordinario, sin conferir traslado á la otra parte, señalándose para su vista el dia que haya de verificarse, que habrá de ser uno de los seis primeros siguientes; la que se realizará del mismo modo que en la apelacion. Para que aparezca si tiene ó no lugar la súplica indi-

cada, deberá espresarse en la sentencia de vista, cuando sea revocatoria, si lo ha sido por unanimidad ó mayoría de votos. A la revista asistirán solamente dos Magistrados que han de ser diferentes de los que fallaron la apelacion; unos y otros, terminada la vista, se reunirán y votarán lo que estimen justo, formando sentencia, que producirá ejecutoria, lo que acuerde la mayoría (*arts.* 18, 19 *y* 20 *de la ley record.*)

52. Fenecido el pleito en la Audiencia, el Escribano de cámara actuario devolverá los autos originales al Juez inferior, sin prévio mandato de la Sala; acompañando una certificacion literal de la sentencia ó sentencias que en vista y revista hubieren recaido, y de la condenacion de costas, si la hubiese; á cuyo intento en este caso habrá antes pasado los actuados al Tasador para que se tasen y regulen las devengadas. El Relator, el Escribano de cámara y demás subalternos no percibirán sus derechos mientras el pleito esté pendiente en el Tribunal; pero sí podrán recibirlos despues de ejecutoriado, si las partes ó sus Procuradores se los abonasen voluntariamente: cuando no se verifique este pago, el Escribano sin mandato de la Audiencia los pasará al Tasador para que los tase y regule, y despues sean ecsijidos por el Juez de primera instancia (*arts.* 21 *y* 22 *de la ley citada antes.*)

53. Recibidos los autos por dicho Juez, llevará inmediatamente á puro y debido efecto la sentencia que haya causado ejecutoria; ecsigiendo de quien sea responsable el importe de las costas comprendidas en la tasacion, las que remitirá á la escribanía de cámara para su distribucion entre los partícipes en ellas. Para esta ejecucion se procederá de plano sin permitir gastos ni dilaciones indebidas, y por rigoroso apremio; á cuyo intento, si requerido el deudor al cumplimiento de lo mandado, no lo hiciere en el término de dos dias, se le embargarán y venderán en almoneda pública bienes suficientes para cubrir su res-

ponsabilidad y las sobre-costas, que deben ser de su cargo: los pregones para verificar dicho remate se darán en tres dias, si los embargos consistieren en bienes muebles, y en nueve siendo raices, dando un pregon cada tres. Cuando se tema que el deudor en los dias del requerimiento pueda ocultar sus bienes y burlar la providencia, podrá decretarse ante todo la retencion de ellos; pues aunque la ley nada dice respecto á este particular, asi es procedente segun la doctrina general del derecho conforme con la equidad y la justicia. Los Escribanos notificarán todas las providencias en estos juicios el mismo dia en que se dicten, ó á mas tardar en el siguiente: las dilaciones que se marcan en ellos son perentorias y útiles, y los Jueces son responsables de su observancia, como de los demas trámites y requisitos que se previenen en la ley (*arts.* 23, 24, 26, 27 *y* 28 *de la de* 10 *de En.* 1838.)

54. En los juzgados especiales como que, segun se dijo antes, no rigen las disposiciones de la ley citada, deberán los Jueces, en los negocios en que, escediendo el valor de la cosa cuestionable de quinientos reales no pase de cuarenta mil maravedis, ó sean mil ciento setenta y seis reales y diez y seis maravedis en la Península é Islas adyacentes, y del cuádruplo en Ultramar; conocer en juicio escrito; pero abreviando y simplificando los trámites ordinarios cuanto lo permitan las leyes, y sea compatible con la defensa de los litigantes, (*ley* 10, *tit.* 1.°, *lib.* 11, *N. R.*; *y art.* 41 *del Reglam. prov.*): mas las apelaciones que se instruyan contra sus sentencias, se admitirán para sus respectivos superiores, y no irán á los Ayuntamientos como se determinó en la ley 11, tit. 20, lib. 11, N. R. y el citado art. 41; pues esta disposicion solo era peculiar á los juzgados civiles ordinarios ó Jueces de primera instancia; y ademas hoy las Corporaciones municipales no tienen atribuciones algunas judiciales, sino solo gubernativas y económicas.

SECCION TERCERA.

Del juicio civil ordinario ó de mayor cuantía.

55. Este juicio tiene lugar, cuando la cantidad ó valor de la cosa demandada esceda de las cuotas dichas de dos mil reales ó cuarenta mil maravedis en su caso; siendo por lo general el de trámites mas dilatados, en razon á los muchos requisitos de su sustanciacion, y los artículos é incidentes que pueden unírsele y casi siempre se le agregan (*arts. 43 y 48 del Reglam. prov.*) Empiezan por regla general por la demanda, que se estenderá por escrito, y formulará como se dijo en el tom. 1.°, tít. 8.°, sec. 2.ª; viniendo acompañada de los documentos en que se funde, la certificacion de haberse celebrado el juicio conciliatorio sin efecto, y las demas circunstancias que allí se esplicaron. De ella se manda por el Juez conferir traslado á la parte demandada por término de nueve dias; es decir, que se le entreguen los autos para que conteste directamente á la demanda, ó proponga las escepciones dilatorias que le asistieren, todo en la forma que se esplicó en las secciones 4.ª y 5.ª de dicho tít. 8.°; á cuyo intento se le citará de la manera legal que se espresó en la seccion 3.ª del mismo título.

56. Presentada la contestacion desde luego, ó despues de negada la dilatoria, se manda dar otro traslado al actor, para que en vista de las alegaciones hechas por el demandado, forme el escrito de réplica, á cuyo fin la ley le concede seis dias; mas si la contestacion contuviere reconvencion, tendrá nueve

para evacuar dicho traslado, porque ademas de replicar, tiene que responder á la nueva demanda. Dado el escrito de réplica, se confiere tambien traslado de él al demandado con el objeto de que duplique, apoyando sus escepciones, y rebatiendo los nuevos argumentos del demandante en su segundo escrito, para lo que señala la ley seis dias en todo caso (*véase la sec. 6.ª del mismo tít. 8.º; y el cap. 2.º de la 5.ª*)

57. Si en los términos que se han mencionado no presentan la partes los escritos de contestacion, réplica y dúplica; luego que haya transcurrido cualquiera de ellos, se apremiará por el otro litigante y acusará la rebeldía, para que vuelva los autos, si los ha tomado, y se declare por presentado aquel escrito con cuyo objeto se le confiriera el traslado: accede el Juez al apremio y rebeldía, mandando se haga saber á la parte que tiene tomados los autos, los devuelva en el término de uno, dos ó tres dias segun los casos. Si no lo hiciere, volverá á apremiar el otro litigante, y asi tendrá lugar la corruptela de apremios, peticiones y concesiones de término, que se refirieron en el tom. 1.º seccion 5.ª del tít. 8.º

58. Cuando el reo citado para que se persone, no lo hace en el tiempo debido ni toma los autos, acusada que le sea la rebeldía, declarará el Juez la demanda por contestada, mandando traer los autos con citacion para fallarlos en definitiva, si la demanda consiste en derecho; ó recibirlos á prueba, si en hechos que es forzoso justificar. Si apesar de los apremios y concesiones de término de que se ha hablado, tampoco presentare el demandado la contestacion, tambien se declarará por hecha, y se continuará el pleito en rebeldía, ya por la *via de prueba*, que es la que se halla en práctica, ya por la *de asentamiento*, que puede tambien adoptarse segun la ley; observándose los trámites y requisitos que se esplicaron en el tom. 1.º seccion 5.ª del tít. 8.º Por falta de la presentacion de los escritos de réplica y dúplica, despues de los apre-

mios y rebeldias espresados, los declarará el Juez asimismo por hechos y continuará el juicio su curso, como si se hubieran realmente evacuado.

59. Dados los dichos cuatro escritos, por lo general no se admiten mas, teniéndose los autos por conclusos, y mandando el Juez se traigan á la vista con citacion de las partes. Mas si en el último, ó sea la dúplica, alegare el reo alguna escepcion ó fundamento nuevo de su derecho, sobre el que antes nada se hubiera espuesto; será preciso dar vista de él al demandante, para que enterado de su contenido, pueda si quisiere, impugnar por medio de otro escrito aquellas nuevas especies y defenderse de ellas; pues de lo contrario sería atacado alevosamente, y podria ser vencido por falta de defensa. Tambien por las mismas razones se confiere igual traslado á la otra parte de toda nueva escepcion ó fundamentos llamados *alegatos mas en forma*, que se presenten en cualquier estádo del pleito (*véase la seccion* 6.ª *del tít.* 8.º *en el tom.* 1.º)

60. Traidos los autos á la vista, provée el Juez, si la cuestion del juicio estriba en hechos dudosos, su recibimiento á prueba del modo ordinario, y por el término que estime preciso, que nunca deberá ser todo el mácsimum legal; ó bien los falla en definitiva, si consistiere en derecho ó en hechos convenidos por las partes. Si alguna de estas vé que el plazo asignado para la prueba no es suficiente, puede pedir se prorogue por los dias mas que le pareciere se han de necesitar; á lo que accederá el Juez, siempre que se solicite antes de espirar la dilacion primeramente concedida, ó con conocimiento de causa, si ya habia concluido esta. Las pruebas han de hacerse del modo que se esplicó en el tít. 9.º tom. 1.º; y se admitirán en estos juicios cuantas especies de ellas se conocen por derecho, que sean conducentes á la cuestion del pleito. Cuando hubiere que hacer prueba en Ultramar, ha de solicitarse por medio de un escrito la concesion del término ultramarino ordinario ó estraordi-

nario, segun los casos; y el Juez con citacion del otro interesado y su audiencia, si se opusiere á dicha pretension, concede ó niega lo solicitado: si han de hacerse pruebas en la Península y en Ultramar, se debe solicitar el ultramarino desde luego para que corra unido con el ordinario desde su concesion (*véase el tít.* 9.° *citado hasta la seccion* 3.ª *inclusive*).

61. Si durante la sustanciacion del juicio ocurriere algun artículo ó incidente de prévio pronunciamiento, como el de reposicion de una providencia, el de recusacion, sobre acreditar la personalidad de alguna de las partes ó su Procurador &c., se protestará en el escrito en que se interpusiere evacuar el traslado, ó ejecutar la diligencia que entonces esté pendiente, luego que se haya proveido sobre aquella pretension incidental, pues en el entretanto queda suspenso el curso de lo principal: á no ser que el incidente sea de los que ecsijen, ó al menos admiten la formacion de ramo separado, porque entonces se decretará su separacion, encabezándose dicho ramo con un testimonio de lo conducente que obre en autos, el escrito que lo ha motivado y el auto en que se manda su segregacion, continuándose á la vez este y el ramo principal con independencia el uno del otro (*vease la seccion* 3.ª *del tít.* 7.°)

62. Transcurrido el término de prueba en su totalidad ó el concedido por el Juez, si las partes no han pedido su próroga hasta el mácsimum de la ley, deberá el litigante á quien mas interese la brevedad, presentar un escrito pidiendo se haga publicacion de probanzas, uniendo las hechas á los autos ó nota de no haberse practicado algunas por ambas partes ó una de ellas solamente: de esta peticion se confiere traslado por tres dias al otro litigante, y evacuado ó acusada la rebeldía, si no lo hubiere contestado en dicho plazo, accederá el Juez á la publicacion ó la negará segun vea que el término probatorio y sus prórogas están ó no pasados. Cuando este dude, por causa de

las suspensiones y prórogas que hayan ocurrido, si dicho plazo habrá ó no transcurrido en su totalidad, puede antes mandar que el cartulario lo *liquide*; esto es, que estienda una diligencia en los autos donde matemáticamente se haga ver cuantos dias han corrido, y si estan ó no cumplidos los asignados en aquel negocio (*véase la sec. 4.ª del tít.* 9.º)

63. En el mismo auto en que se manda hacer la publicacion de probanzas, se previene que practicada se entreguen los autos *por su órden* á los interesados; es decir, primero al actor y despues al reo, para que aleguen de bien probado, ó bien tachen los testigos presentados en la prueba de su adversario, teniendo segun la ley seis dias para practicar cualquiera de dichas dos cosas. Tambien podrá el litigante que sea menor ó goce los privilegios de tal, pedir restitucion del término de prueba en el plazo de quince dias contados desde el siguiente al de la publicacion; cuyas solicitudes todas se harán y sustanciarán del modo que se esplicó en las secciones 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª del tít. 9.º, produciendo los efectos que allí se mencionaron. Del escrito de alegato de bien probado que presente el actor, se dará traslado al reo, quien debe evacuarlo formando su alegato en el espacio de otros seis dias; pudiéndose aun dar otro escrito por aquel, y otro por este insistiendo en sus respectivas pretensiones, y desvirtuando los argumentos de su adversario, hasta que haya los dos pedimentos por cada parte que permite la ley; aunque en los juzgados civiles está en práctica el que se dén solamente los dos primeros (*véase la sec.* 7.ª *del tít.* 9.º *cit.*)

64. Luego que se han terminado los incidentes de tachas y restitucion, si los ha habido, y que se han presentado los escritos de alegatos de bien probado, segun se ha dicho; se tienen los autos por conclusos para sentencia á instancia de las partes, cuando estas lo pidieren, ó de oficio si nada hubieren solicitado sobre este particular; para lo que el Juez dictará

un auto habiéndolos por conclusos, mandando se traigan á la vista con citacion de los litigantes. Lo que verificado, pueden dictarse los autos para mejor proveer que el Juez estime necesarios, para decidir en justicia, si no aparece con claridad la procedencia ó improcedencia de las solicitudes deducidas; ó bien estenderse desde luego en el término legal la sentencia definitiva que corresponda (*véase la ref. sec. 7.ª, y la 1.ª del tít.* 10.)

65. Fallado el juicio definitivamente, puede la parte que se considere gravada con la providencia, interponer contra ella el recurso de apelacion, que le será admitido por regla general libremente y en ambos efectos, remitiéndose los autos con citacion y emplazamiento de las partes al Superior para la sustanciacion y decision de la alzada. Tambien en el término de sesenta dias podrá intentarse el remedio de la nulidad contra dicho fallo, si hubiere sido dictado con alguno de los defectos que lo invalidan. Estos recursos y el de súplica que se entable contra la providencia de vista en que se decida la apelacion, en el caso en que proceda; se interpondrán, sustanciarán y decidirán del modo ordinario que se esplicó en sus respectivos lugares (*véanse los caps.* 2.°, 3.° *y* 4.° *de la sec.* 2.ª *del dicho tít.* 10.)

66. Si de dicha sentencia no se interpusiere recurso alguno, transcurridos que sean los términos que la ley asigna para ello, pedirá la parte á quien interese, para que pueda ejecutarse, que se declare por *consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada;* lo que practicado debidamente, se está ya en el caso de que se lleve á efecto lo sentenciado, procediéndose al intento por rigoroso apremio, y observándose en todas estas actuaciones las solemnidades y requisitos espuestos en el cap. 2.° de la sec. 1.ª; y la 3.ª del tít. 10 referido.

TITULO TRECE.

DE LOS JUICIOS SUMARIOS Y SUMARÍSIMOS.

SECCION PRIMERA.

Del juicio ejecutivo.

67. El *juicio ejecutivo* es un litigio breve y sumario establecido para que los acreedores puedan fácil y prontamente cobrar los créditos, cuya ecsistencia y legitimidad consten por una prueba completa é indubitada. Para que proceda, pues, es preciso que el acreedor tenga un documento á su favor que produzca una prueba *probada*, esto es, que desde luego ó mediante alguna ligera diligencia judicial, convenza la certeza legal de su contenido (*ley* 1.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*) Este juicio tiene dos estados, cuales son el de *ejecucion* propiamente dicha, ó sea desde que se entabla la accion ejecutiva, hasta que recae la sentencia de remate; y el de *apremio* que empieza desde que se pide el despacho del mandamiento de apre-

mio al pago, ó sea *con cargo* para llevar á efecto lo sentenciado, hasta que se hace al acreedor pago del crédito que reclama. Se llama *via ejecutiva* á la reunion de los trámites propios del primer estado; y *via de apremio* á los que componen el segundo.

68. Solamente en la cobranza de créditos tiene lugar el juicio ejecutivo, y no en las acciones reales ni en las personales de otra especie, pues el objeto de su establecimiento fué el de facilitar á los acreedores el reembolso de sus créditos, y que no se vieran vejados por sus deudores maliciosos, si hubiesen de seguir los dilatados y costosos trámites del juicio ordinario. Por lo mismo que este fué el motivo de haberse marcado trámites mas breves y sencillos á los juicios ejecutivos, y que es un favor concedido á los acreedores con gravámen notable de los deudores, es preciso que al entablarlo, y en su seguimiento se tenga el mayor cuidado en la observancia de su sustanciacion especial; pues si se altera ó equivoca consintiendo algunos trámites peculiares de los pleitos ordinarios, pierde su fuerza la via ejecutiva y se convierte en un juicio comun como los demas (*ley 1.ª citada; y Feb. por Goyena, tom.* 6.°, *núms.* 5600 *y* 5601.)

69. Una vez empezada la via ejecutiva, puede dejarse y pasar á la ordinaria, mas no de esta á aquella, por ser mas favorable al demandado en el primer caso, y mas perjudicial en el segundo; y por estimarse en el hecho de deducir demanda ordinaria compitiendo la ejecutiva, que el acreedor ha renunciado el beneficio que le pertenecía: pero si durante la sustanciacion del juicio ordinario, confesare el reo en algun escrito ó declaracion la certeza de la accion deducida contra él, ó de una parte de ella, mostrándose deudor de cantidad ó cosa cierta; se pedirá, precediendo la ratificacion, si se hubiere hecho la manifestacion en un escrito, la ejecucion por la suma confesada, siguiéndose la via de apremio, sin perjuicio de continuar el pléito ordinario por lo demas

que comprendiera la demanda, por sus trámites regulares hasta su final formándose al intento, para evitar dilaciones y entorpecimientos, ramo separado sobre la ejecucion. Cuando la confesion dicha comprenda todo lo reclamado en la demanda, terminarán los trámites del juicio ordinario en el estado en que se hallen, y se seguirán únicamente los de la ejecucion ó via de apremio de la manera dicha (*leyes* 7.ª, *tít.* 3.º; *y* 2.ª, *tít.* 13, *P.* 3.ª; *Conde de la Cañada, Instituc. práct. part.* 1.ª, *cap.* 4.º, *núms. del* 14 *al* 19; *y Feb. por Goyena. tom.* 6.º *núms.* 4736 *y* 5600.)

70. Aunque se dice que este juicio privilegiado no *causa instancia*, ni escepcion de cosa juzgada; esto debe entenderse respecto á la accion y escepciones propuestas, pues se puede tratar otra vez de ellas en juicio ordinario: mas no en cuanto á la misma via ejecutiva, porque en ella la causa, no obstante lo que en contrario sientan algunos prácticos. De manera, que empezado el juicio ejecutivo en un juzgado, no podrá entablarse otro sobre lo mismo en otro diferente; ni terminado, es procedente que se principie de nuevo, aunque sea ante el mismo Juez: y es la razon porque de no ser asi, se podria impune é indeterminadamente vejar al deudor de una sola cantidad promoviéndole dos, tres ó mas ejecuciones á la vez, ó volviendo á hacer objeto de igual litigio la misma clase de accion ya juzgada, lo que á mas de ser injusto, haria á este juicio y á los intereses del ejecutado ser el juguete de la malicia y temeridad de su acreedor (*Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 1.º, *núms.* 3 *y* 21; *y Feb. por Goyena*, *tom.* 6.º, *núm.* 5828.)

71. La accion ejecútiva, ó sea el derecho de ejecutar por la accion que tenga esta cualidad, dura diez años; estimándose prescrita luego que han transcurrido, pudiéndose por consiguiente solo pedir despues por via ordinaria hasta que corra todo el término de la prescripcion comun de las acciones. Pero si este plazo ordinario es menor que el de los diez

años dichos, como sucede á la accion concedida para pedir los criados su salario que prescribe á los tres años, y otras, durará tanto en ellas la cualidad ejecutiva, cuanto la misma accion ordinaria. Los diez años referidos se empiezan á contar desde que la accion es ejecutable; esto es, desde el vencimiento de la obligacion, que la produce y le atribuye la cualidad ejecutiva (*leyes 9.ª y 10, tít. 11, lib. 10; y 5.ª, tít. 8.º, lib. 11, N. R.; Cúria filip., part. 2.ª, § 1.º, núm. 5.º; y Feb. por Goyena, tom. 5.º, núm.* 4163.)

72. Como los vales no producen esta accion por sí solos, sino en virtud del reconocimiento que de ellos haga la parte obligada en los mismos, hay diferentes opiniones acerca de la época en que haya de empezarse á contar dicha prescripcion. Unos sostienen que debe principiar desde el dia de la fecha del vale, ó sea desde el vencimiento de la obligacion, fundados en que desde entonces hay accion, y sino es ejecutiva *in actu*, la es *in hábitu*; pues que solo le falta el requisito del reconocimiento, que puede pedir el acreedor en el momento en que haya vencido la obligacion. Otros cuentan desde el dia en que se hizo el reconocimiento, porque dicen que hasta entonces no ha adquirido le accion ordinaria la cualidad ejecutiva, y por consiguiente no es posible que una cosa que no ecsiste pueda prescribirse. Otros opinan que desde el reconocimiento; pero con la condicion de que haya de pedirse precisamente dentro de los diez ó veinte años contados desde la fecha del vale, para no incurrir en el absurdo de haber accion ejecutiva aun despues de pasados los veinte ó treinta años en que prescribe la ordinaria personal y mista. Y otros tambien quieren sea desde el reconocimiento con tal que se pida antes de que prescriba la accion ordinaria, y contando solo los años que falten por correr, hasta los veinte ó treinta de la prescripcion comun. La práctica en lo general ha adoptado la opinion segunda de las referidas, considerándola como

mas favorable al actor, que es la parte á quien la ley quiso preferir en este caso (*Cúria filip. en el lugar citado; y Goyena, tom. 5.°, núms.* 4163 *al* 4167.)

73. En la confesion parece podria tener lugar la misma cuestion de si debia contarse dicho término desde que se prestó, ó desde que tuvo principio la obligacion confesada; pero estimándose la confesion como una verdadera novacion del contrato sobre que recae, considero mas justo que deba contarse desde que se confiesa; por cuyo medio se podrá hacer ejecutiva cualquiera accion ya prescrita, siempre que se pida y obtenga la confesion de la deuda de donde proceda (*Gutierrez, lib.* 3.° *Práct., quest.* 36.)

74. Tiene lugar tambien dicha prescripcion en los réditos de tributos ó censos, aunque no respecto de su capital que, segun la mas recibida opinion, nunca prescribe. Por manera que podrá pedirse ejecutivamente el pago de los diez últimos años de las decursas vencidas, y solo por via ordinaria el de los restantes hasta los treinta, porque es hipotecaria la accion de que proceden: lo que se funda en que para prescribir cada año de réditos, se necesita que transcurran diez ó treinta; pues cada uno que se va venciendo constituye una obligacion nueva y separada de las demas. Pero como resultaria si se pidiesen íntegros que ya se reclamaba uno que estaba prescrito, se ha introducido en práctica el que se demanden ejecutivamente solo las decursas de los nueve años últimos y dos tercios del décimo; y despues en via ordinaria veinte, que forman veinte y nueve y dos tercios; no pudiéndose solicitar el pago de otros mas que estuviesen vencidos y en descubierto, por hallarse ya prescritos (*Cúria filip., part.* 2.ª, § 10, *núm.* 7; *y Antonio Gomez, tom.* 2.° *Varias, cap.* 11, *núm.* 45.)

75. Para la prescripcion de que se trata, como las demas de acciones, no se necesita buena fé; y procede contra legos, personas eclesiásticas, iglesias y corporaciones. No corre sin embargo contra el hijo de

familias, ni la muger casada en los negocios en que son representados por su padre ó marido; porque es un principio legal que *contra non valentem ágere præscriptio non currit,* y en los casos citados no pueden pedir ni obrar el hijo ni la mujer, pues por ellos lo han de hacer sus dichos representantes. Tampoco empieza á correr contra menores mientras lo sean; pero si principió contra mayores á quienes aquellos sucedieron, continua hasta su fin; pudiendo los menores pedir restitucion contra el lapso del tiempo que corrió desde que entraron á representar aquellos derechos; la que se les concederá, si la reclaman en tiempo y forma. De igual restitucion gozan las iglesias, comunidades, concejos y demas corporaciones y personas á quienes por regla general compete dicho beneficio (*leyes* 7.ª, 8.ª *y* 28, *tít.* 29, *P.* 3.ª; 9.ª *y* 10, *tít.* 19, *P.* 6.ª; *Cúria filip. lugar dicho, núms.* 8, 9 *y* 10; *y Greg. Lopez, glosa* 1.ª *á la ley* 22, *tít.* 29 *citado.*)

76. No obstante lo dicho, no corre la referida prescripcion contra el deudor que trata de compensar la deuda; porque es un principio, que *quod temporale est ad agendum, perpetuum est ad excipiendum:* de modo que demandado uno ejecutivamente por una cantidad, puede pedir que se compense este débito con otro de que le sea responsable el acreedor, aunque haya mas de diez años desde que nació esta última obligacion, y se halle por consiguiente prescrita la cualidad ejecutiva de la accion que produjera; con tal de que el caso reuna los demas requisitos que son precisos para que proceda la compensacion, y que se mencionaron en el cap. 3.°, sec. 5.ª, tít. 8.° (*Cúria filip., part.* 2.ª, § 1.° *núm.* 11.)

77. Se interrumpe esta prescripcion como las demas ordinarias, debiendo empezarse á contar de nuevo los años de ella, por pagar parte de la deuda, por peticion judicial ó estrajudicial que el acreedor haga al deudor, y por cualquier otro acto que importe un reconocimiento ó renovacion de la obligacion

(*ley* 29, *tit.* 29, *P.* 3.ª) Pero aunque el acreedor confiese haber recibido una parte de la deuda, si el deudor lo niega, y aquel no lo prueba, no surtirá efecto para que se entienda interrumpida la prescripcion; porque dicha manifestacion se supone maliciosa y hecha solo con el objeto de atribuir nuevamente la cualidad ejecutiva á la accion, que por la prescripcion habia ya perdido (*Cúria, lugar citado, núms.* 12 *y* 15.)

78. Para que proceda la ejecucion es preciso aparezca que la deuda reclamada es líquida, de cantidad cierta, y que haya llegado el tiempo de su cumplimiento, ya por haber vencido el plazo, ya por haberse llenado la condicion &c.; y ademas que la accion esté espedita, y que si algo tenia el actor que hacer por su parte, conste haberlo asi practicado. Reuniendo el caso los requisitos dichos y demas necesarios para que tenga lugar la ejecucion, deberá despacharse no obstante que entable el actor demanda de nulidad, falsedad, ú otro defecto que suponga contiene el documento presentado, ó el contrato ú obligacion misma que en él se comprenda; porque de lo contrario se daria lugar á que los deudores maliciosos evitarán por tal medio la entrada y progreso de todas las ejecuciones, obligando á sus acreedores á sostener en cualquier caso un juicio ordinario, contra el espíritu y literal contesto de las leyes que crearon el ejecutivo. Seguirá, pues, este su curso en el caso dicho, y se estará despues á lo que resulte ejecutoriado en el pleito de nulidad ó falsedad; quedando sin efecto la ejecucion, si se declarase que ecsistian en el documento ó contrato semejantes defectos (*Cúria en el mismo lugar, núm.* 4.°; *y en el* § 13, *núms.* 3, 4 *y* 9.)

Capítulo I.

De las causas que traen aparejada ejecucion.

79. Se designan generalmente como títulos ejecutivos:

1.º=Los rescriptos del Príncipe y privilegios reales (*leyes* 28 *á la* 52, *tit.* 18, *P.* 3.ª)

2.º=La sentencia consentida ó ejecutoriada, á que se llama *cosa juzgada* (*leyes del tit.* 27, *P.* 3.ª; 1.ª *y* 3.ª, *tit.* 17; 3.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *y art.* 352 *de la ley de enjuiciam.*)

3.º=Los laudos de los compromisarios (*ley* 4.ª, *tit.* 17; 3.ª. *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *y art. citado de la ley de enjuiciam.*)

4.º=Las providencias dictadas en los juicios de conciliacion con que se conformen las partes (*arts.* 24 *del Reglam. prov.*; *y* 8.º *de la ley* 3 *de Jun.* 1821, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

5.º=Los juros y libranzas espedidos contra los tesoreros, administradores ó recaudadores de las rentas públicas (*leyes* 14, *tit.* 7.º; *y* 9.ª, *tit.* 16, *lib.* 9.º *de la Recop.*)

6.º—Las certificaciones espedidas por los Contadores de la Hacienda nacional, ú otros funcionarios á quienes corresponda el cobro de las contribuciones y demas rentas públicas, inclusos los arbitrios y bienes de Amortizacion, contra los deudores á dichos fondos (*arts.* 23 *de la Rl. Instr.* 6 *de Jun.* 1828; 216 *de la ley* 3 *de Feb.* 1823; *y* 1.º *de la Rl. órd.* 29 *de Nov.* 1839.)

7.º=La transacion hecha por las partes, y el parecer uniforme de los contadores nombrados por estas, ó de oficio en su rebeldía aprobados por el Juez (*leyes* 4.ª, 5.ª *y nota* 1.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*)

8.°=Los honorarios y derechos de los Jueces, Abogados y curiales (*arts.* 192, 219 *y* 220 *de las ordens. de las Auds.*)

9.°=La confesion judicial hecha por el obligado ó su legítimo representante (*leyes* 7.ª *tit.* 3.°; 2.ª *tit.* 13, *P.* 3.ª; *y* 4.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*)

10.=Los vales reconocidos (*leyes* 119, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 4.ª *y* 5.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*)

11.—Los instrumentos públicos otorgados con las solemnidades y requisitos debidos, y los auténticos contra quien los espida (*leyes* 114, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 1.ª *y* 3.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*)

12.=Los documentos ilíquidos liquidados del modo debido.

13.—El saldo de cuentas liquidadas y aprobadas por las partes (*Curia filip., part* 2.ª, § 4.°, *núm.* 7.°; *y* § 8.°, *núm.* 1.°

Los mismos títulos que son ejecutivos en los juzgados civiles tienen igual fuerza en los eclesiásticos (*Curia filip., part.* 2.ª, § 1.°, *núm.* 18.)

80. Aunque las causas referidas traen aparejada ejecucion, no todas se llevan á efecto por los mismos trámites, pues las comprendidas en los ocho primeros casos producen via de apremio y por los propios de esta se ejecutan; y las tres siguientes via ejecutiva, que habrá de tener la tramitacion propia de estos juicios. Las cuentas, apuntes de libros ó instrumentos liquidados, pueden reducirse segun los casos, á confesion, reconocimiento, instrumento ó cosa juzgada; pues si el ajuste ó liquidacion se efectua estrajudicialmente, y sobre su resultado no se estiende papel ni documento alguno, será forzoso ecsijir la confesion para hacer el saldo ejecutivo; mas si se estendió sobre ello un papel simple, se necesitará su reconocimiento; y si se redujo á instrumento público, bastará su presentacion: cuando no se avinieron las partes á liquidar y aprobar la operacion amistosamente, será forzoso seguir un juicio sobre ello, y la

sentencia que en él recaiga y sea declarada firme ó cause ejecutoria, se llevará á efecto por la via de apremio como las demas de su clase (*Cúria filip., part.* 2.ª, § 4.°, *núms.* 1.° *al* 5.°; *y el* § 8.°; *y Feb. por Goyena, tom.* 6.°, *secs.* 6.ª *y* 7.ª *del tit.* 90.)

84. Cuando la deuda consista en efectos de comercio se liquidará su equivalencia en numerario por los precios corrientes en el mercado de la plaza, segun certificacion de los Síndicos del Colegio de Corredores, si lo hubiere en ella; y no habiéndolo, por la de dos Corredores nombrados de oficio, quedando á salvo su derecho al deudor para pedir la reduccion, cuando creyere que ha habido esceso, sobre lo que podrá hacer la oportuna prueba en el término del encargado (*art.* 309 *de la ley de enjuiciam.*)

82. Para que el rescripto ó privilegio real pueda ser ejecutado, ha de haberse obtenido sin los vicios de *obrepcion*, esto es, no habiéndose dicho mentiras al Soberano; ó *subrepcion* que consiste en ocultar la verdad: y no ha de ser contra las buenas costumbres, el derecho natural ó divino, el bien público, ni en perjuicio de tercero; porque si tiene alguno de estos defectos, se cree que no puede ser tal la voluntad del Príncipe, y que habrá sido sorprendido para su espedicion. En ocurriendo pues, un caso de los referidos debe obedecerse el rescripto ó privilegio, y suspender su cumplimiento representando ó suplicando al Soberano, haciéndole presente los motivos que han causado la suspension, para que estimándolos bastantes, deje sin efecto lo que antes mandara. Si apesar de ello el Príncipe preceptúa que se ejecute lo contenido en el privilegio ó rescripto, á lo que se llama *segunda yusion*, debe dársele cumplimiento desde luego: pues aunque algunos sostienen que debe elevarse otra súplica, y esperar un tercer mandato, es espuesto, por que pudiera estimarse como rebeldía á los preceptos superiores, y atraer sobre sí el Juez que lo hiciese una grave responsabilidad; y por lo tanto, solo

alguna vez en circunstancias muy atendibles, y en caso estremo es cuando podria justificarse el observar semejante conducta (*leyes* 29, 30, 31, 32, 36, 52, *y* 53, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 4.°, *lib.* 3.°, *N. R.*; *cap.* 2.°, *De dolo et cont.*; 7.° *De fide instrum.*; 20, *De re judicat.*; 44, *De Apell.*; 6.°, *De Conc. Præb.*; *y Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 2.°)

83. Se llama *cosa juzgada* la definida por Juez competente en contradictorio juicio seguido por los trámites legales, y contra la cual, por hallarse consentida ó ejecutoriada la sentencia que lo decidiera, ya no procede reclamacion ni recurso alguno, y es ejecutable del modo que se esplicó en la sec. 3.ª del tít. 10. El mandato que dá el Juez desde luego que se le hace una reclamacion, y que se dice *precepto solvendo*, no será ejecutivo sino cuando por no haberse presentado á reclamar contra su contenido el gravado con él, le haya sido acusada la rebeldía, y se hubiere declarado firme y eficaz. La sentencia que recaiga en la última instancia de un juicio, por la que se condene á un Juez, Abogado, curial ó testigo al abono de costas, multas &c. por faltas cometidas en aquel litigio, no será ejecutiva en esta parte, como dictada sin conocimiento ni audiencia del condenado; pero sí lo será, si la consiente no reclamando contra ella oportunamente; ó no interponiendo el recurso de súplica en el término legal contra la providencia que decida desfavorablemente aquella reclamacion; ó si habiéndose instruido, fuere confirmada por la providencia definitiva de dicho recurso. Impide tambien la ejecucion de una sentencia firme, la demanda de restitucion que contra ella se deduzca, hasta que se decida si es procedente ó improcedente este beneficio (*leyes* 2.ª, *tit.* 25; *y las del tit.* 27, *P.* 3.ª; 6.ª, *tit.* 4.°, *lib.* 5.°; 1.ª *y* 3.ª, *tit.* 17; 3.°, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *y Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 3.ª)

84. El laudo de los árbitros omologado ó ejecutoriado trae aparejada via de apremio; y tambien es eje-

cutable del mismo modo, aun no estando consentido ni ejecutoriado, si por el que pide su ejecucion se presta la fianza, que con este objeto previene la ley de Madrid de que se habló en su lugar (*leyes* 35, *tit.* 4.ª, *P.* 3.ª; 4.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*; *y art.* 281 *de la Const. de* 1812.) Las sentencias de los Jueces conciliadores con que las partes se conforman, serán ejecutadas por apremio sin escusa ni tergiversacion alguna por el mismo Alcalde que las dictó, ó por el Juez del condenado en ellas, si goza de fuero privilegiado (*arts.* 24 *del Reglam.-prov.; y* 8 *de la ley* 3 *de Jun. de* 1821, *restablecida en* 30 *de Ag.* 1836.)

85. Los juros y libranzas espedidos contra los tesoreros y administradores de las rentas públicas son ejecutivos por rigoroso apremio, cuando se dan á favor del Gobierno, para atender á los gastos del Estado; mas siendo á favor de particulares, si el tesorero ó administrador se negare á hacer efectivo el pago, se podrá acudir al Intendente ó Superior inmediato de aquellos funcionarios, para que les haga saber lo verifiquen: pero si la negativa se apoya en que carece de fondos para satisfacer el adeudo, por hallarse destinados á cubrir las cargas públicas, se está en el caso de que el acreedor espere á que haya ecsistencias disponibles, pues antes que su interes privado es el de la Nacion en cubrir sus perentorias atenciones (*leyes* 14, *tit.* 7.º; 9.ª, *tit.* 16, *lib.* 9.º *de la Recop.*; 10, *tit.* 9.º, *lib.* 1.º, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 6.º, *núm.* 7.º; *y Febrero por Goyena*, *tom.* 6.º, *núm.* 5645.)

86. La cobranza de las contribuciones y demas gabelas é impuestos públicos se verifica por los Intendentes y los Ayuntamientos de los pueblos, como sus delegados, por apremio rigoroso, y á virtud de una certificacion en que conste el descubierto, espedida con referencia á los padrones y libros cobratorios, por el Contador de provincia, ó por el Secretario del Ayuntamiento con el *visto bueno* del Alcalde ó Regidor en-

cargado en la cobranza (*Rl. Instruc.* 6 *de Julio* 1828.)

87. Las transacciones convenidas por las partes y aprobadas por el Júez, y el dictámen uniforme de los contadores nombrados por los interesados, ó de oficio en rebeldía de alguno de ellos, tambien aprobado judicialmente como justo en las liquidaciones y particiones que ocurran, producen asimismo via de apremio, aunque la providencia aprobatoria no esté aun consentida ó ejecutoriada, con tal que no estándolo, se dé préviamente por el que pida la ejecucion la fianza referida de la ley de Madrid (*leyes* 4.ª, 5.ª *y nota* 1.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*)

88. El cobro de los honorarios y derechos de los Jueces, Abogados y curiales, devengados en el despacho de los asuntos judiciales, se verifica por via de apremio: para entablarla basta presentar con el correspondiente escrito una minuta ó cuenta firmada por el mismo interesado, en que consten los honorarios ó derechos que esten por pagar, debiendo jurar que en efecto se hallan en descubierto. Si la parte deudora creyere escesivo su importe, podrá pedir al Juez que se tasen y regulen, á lo que este accederá desde luego, siguiéndose el apremio por lo que resulte de dicha operacion. Cuando ya están antes tasados y regulados, y ha sido aprobada la liquidacion por el Juez, mediante una audiencia prévia que se dá á los interesados, bastará para solicitar su cobro, referirse á esta diligencia, si se presenta la peticion en los autos en que obra, ó sinó acompañar testimonio de la misma al escrito en que se pretenda el apremio (*arts.* 192, 219 *y* 220 *de las ordenanzas de las Auds.*)

89. La confesion de deber hecha en juicio con los requisitos y solemnidades de que se habló en el cap. 1.º, sec. 2.ª, tit. 9.º, siendo de cantidad líquida y cierta, trae aparejada via ejecutiva; pero no tendrá esta cualidad la prestada en juicio de conciliacion, por que no puede decirse propiamente judicial, ni es hecha ante Escribano que dé fé; debiendo por lo tanto

ser reconocido ante el Juez, lo que se manifestará en el acto conciliatorio para que produzca ejecucion. Y como la confesion no resulta hecha cuando trata de pedirse ejecutivamente, á no ser que ya antes hubiera pleito pendiente, y en él se prestara, es necesario pedirla al deudor *para preparar la via ejecutiva*; á cuyo intento, se presentará un escrito en que se refiera lo ocurrido, y se concluya suplicando, que el deudor bajo de juramento indeferido declare al tenor de lo espuesto clara y abiertamente, segun lo dispone la ley y bajo su pena; al que proveerá el Juez como se pide. En este escrito deberá espresarse, que se hace tal solicitud con el objeto de entablar la ejecucion; pues de lo contrario habrá de negarse, ó el preguntado podrá resistirse á contestar, en razon á que los juicios han de empezar por demanda y respuesta, y no por declaraciones; á menos que no se pueda ir adelante por el pleito, si no practicando antes otra diligencia, como en el caso propuesto, pues sino se confiesa préviamente la deuda, no se puede entablar el juicio ejecutivo. Verificada la declaracion, se mandan entregar las actuaciones al demandante, como lo deberá haber solicitado en su escrito, para que en vista de su resultado pida el despacho de la ejecucion, si se ha confesado la deuda, ó lo que corresponda, si la contestacion no ha sido satisfactoria. Cuando esta sea ambígua ó incompleta, podrá pretenderse una nueva declaracion, marcándose los hechos con individualidad, á ver si los confiesa el reo; y si negare desde luego, ó no lo hiciere convenientemente la segunda vez, será forzoso demandarle por la via ordinaria, para obtener el cobro de su débito (*leyes* 7.ª, *tit.* 3.º; 2.º *y* 3.ª, *tit.* 13, *P.* 3.ª; 4.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 5.º, *núms.* 1.º *y* 2.º; *art.* 343 *de la ley de enjuiciam.*; *y Febrero por Goyena*, *tomo* 6.º, *nums.* 5609, 5612 *y* 5613.)

90. Para que la confesion sea ejecutiva, basta que se haga de creencia; v. g. creo ó me parece que de-

bo tal cantidad, pues se está por la ecsistencia del débito, en razon á que si el deudor tuviese, aunque no fuera mas que probabilidad de que no era cierto, habria contestado creo ó me parece que no debo. Pero no produce ejecucion la ficta ó presunta, porque realmente el deudor nada ha dicho; y asi surtirá sus efectos solo en la via ordinaria, en que al reo se le presta audiencia desde luego, y puede probar en contrario, sin que mientras se le infiera ningun perjuicio, como se le causaria si se despachase en este caso la ejecucion. Tambien ha de ser la confesion para estimarla ejecutable, pura y simple, ó si fuere cualificada, que la cualidad que se le agregue sea *divídua*; pues si es *indivídua*, no traerá aparejada ejecucion, porque realmente no hay confesion de deber, mediante á que la desvirtua la cualidad que se le agrega á lo declarado. Qué sea confesion divídua é indivídua se esplicó en el cap. 1.°, sec. 2.ª del tit. 9.° (*ley* 4.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 5.°, *núms.* 2 *y* 3; *y* § 6.°, *num.* 3; *Febrero por Gutierrez*, *part.* 2.ª, *lib.* 3.°, *cap.* 2.°, *nums.* 10 *y* 16; *y Goyena lugar citado*, *nums.* 5611, 5614 *y* 5621.)

91. Como el juramento decisorio es una confesion que bajo el deber que este vínculo impone se ecsige al colitigante, para estar y pasar por lo que declare, trae asimismo preparada via ejecutiva por la cantidad que se manifieste deber (*leyes* 2.ª, 14, *y* 15, *tit.* 11, *P.* 3.ª; *y Curia filip.. en el dicho lugar*, *num.* 4.°): pero no será ejecutivo el necesario ó supletorio, porque se manda hacer en defecto de bastante prueba; y como puede invalidarse en virtud de nuevos documentos ú otras justificaciones que se encuentren, no tiene suficiente fuerza para producir ejecucion, á no ser que sobre él haya recaido sentencia que produzca cosa juzgada (*Tapia*, *Febrero novis.* *tom.* 5.°, *pág.* 16.) Si la confesion se refiere á algun instrumento, no será ejecutiva sin que se acompañe el documento mencionado, cuando la referencia sea esencial; v. g. de-

bo lo que aparezca de tal documento: pero si fuere accidental, ó solo hecha para fundar lo declarado, como debo mil reales segun consta de cual escritura, producirá lo confesado ejecucion, aunque no se aduzca el documento referido. Lo mismo sucede cuando en el instrumento público ó privado que se presente, se haga remision á otro estendido anteriormente (*Curia, lugar citado, num.* 5.°; *y* § 7.°, *num.* 8.°; *y Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5615, 5706 *y* 5707.)

92. La confesion de deber que uno hiciere en testamento, aunque algunos sostienen lo contrario, será ejecutiva despues de su muerte, como verificada en instrumento público, contra los herederos estraños, y los forzosos en cuanto por ella no se graven en sus legítimas; pues se considera como un legado, y debe surtir los efectos de tal. Si por ella se disminuyen en algo las porciones legítimas, de nada servirá, porque es hecha contra terceros, y no contra sí, y tendrá el acreedor, si ha de cobrar su crédito, que valerse de otros medios legales de prueba para justificar su certeza. Y para pedir la ejecucion no es necesario presentar copia literal de todo el testamento, pues basta un testimonio comprensivo de la cabeza y pié de él, y la cláusula en que se haga la confesion ó legado de la deuda (*Curia, part.* 2.ª, § 7.°, *num.* 2.°; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5640 *y* 5701.)

93. El vale, pagaré ó *conocimiento*, como le llaman las leyes de Partida, produce via ejecutiva, si es reconocido por la parte que resulta obligada en él; siendo suficiente que reconozca como suya la firma que lo autoriza, aunque á la vez niegue su contenido. Para obtener este reconocimiento, se presenta al Juez un escrito, al que acompañará el vale, solicitando que para preparar la ejecucion, se reconozca por el deudor bajo de juramento indeferido, espresando que la firma puesta á su final es suya y la misma que acostumbra usar. Se manda que comparezca á prestar la

declaracion pretendida, y evacuada, se entregan los autos al demandante para que pida la ejecucion, si resulta hecho el reconocimiento, ó entable en otro caso la accion ordinaria. Se dijo que basta para producir ejecucion que sea reconocida la firma que autoriza el pagaré, aunque se agregue que su contenido es falso, porque la presuncion está á favor de su certeza, por no ser factible que un hombre suscriba un documento sin ser una verdad lo que está escirto antes y que aprueba con su firma: mas aun cuando se despache la ejecucion, queda siempre á salvo su derecho al demandado para justificar á su tiempo la suplantacion ó falsedad del mismo documento ó de su contenido (*leyes* 119, *tít.* 18, *P.* 3.ª; 4.ª *y* 5.ª, *tít.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *arts.* 310 *y* 313 *de la ley de enjuiciam.*; *y Febrero por Goyena*, *tom.* 6.º *núms.* 5625, *y* 5634.)

94. Aunque el vale no esté firmado por el deudor, sino por otro á sus ruegos, porque no sepa ó no pueda hacerlo, si le reconoce, y espresa en efecto ser la firma de fulano á quien suplicó la pusiese por él, será ejecutivo, porque importa lo mismo que si dijese que era suya la firma; mas si quien presta el reconocimiento es el que lo suscribió, y no el deudor por quien lo hizo, solo servirá como un testigo de prueba para la via ordinaria. Lo mismo sucederá, si hallándose firmado el vale por dos ó mas personas como testigos, estas reconocieren sus firmas y declararen la certeza de lo en él contenido; pues ni pueden ser ecsaminados para empezar el juicio, ni sus deposiciones producen desde luego una prueba probada como la que se requiere para el despacho de la ejecucion. Iguales inconvenientes y aun mayores, pues solo forma semiplena prueba, tiene el cotejo y reconocimiento de letras que se hicieran por peritos para producir ejecucion, en el caso que el deudor negase la certeza de su firma. De manera que solo el reconocimiento espreso del vale ó la firma que lo autoriza hecho por el mismo deudor terminantemente ó

por su sucesor, es lo que produce la via ejecutiva, con tal siempre de que por él no se perjudique á terceros, porque entonces no causa tampoco semejante efecto (*leyes* 114, 118 *y* 119, *tit.* 18, *P* 3 * 4.ª; *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 6.°, *núms.* 2.°. 8.° *y* 9.°; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *núms.* 5627 *al* 5629, *y el* 5636.)

95. Si en el reconocimiento ó confesion se opusiere la escepcion de *non numerata pecunia* ó del dinero no entregado, haciéndose dentro de dos años contados desde el dia en que aparece contraida la obligacion, se considera la declaracion individua, y no produce via ejecutiva; á menos que el caso verse sobre entrega de dinero ó cosa depositada, pues entonces cesa la razon que hay para dar tanta fuerza á dicha escepcion, y se presume cierta la entrega. Tampoco impedirá la ejecucion, si se opusiere pasado dicho bienio; y cuando aunque se manifieste dentro de él, no se haga en el acto de prestar la confesion ó reconocimiento, sino con algun intérvalo de tiempo; pues se supone maliciosa, en razon á que siendo cierta la no entrega del dinero, necesariamente lo debió manifestar en el momento mismo en que viéndose demandado, conoció la perfidia con que se conducia el supuesto acreedor. La confesion y reconocimiento hechos por un menor sin asistencia de su curador teniéndole, son nulos; mas sino le tiene, valen y producen via ejecutiva; aunque si por tales actos ha sido perjudicado, puede contra ellos pedir restitucion (*leyes* 9.ª, *tit.* 1.°. *P.* 5.ª; 17, *tit.* 1.°, *lib.* 10, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 6.°; *núms.* 4.° *y* 5.°; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *núms. del* 5631 *al* 5633.)

96. Las letras de cambio aceptadas y reconocidas por la persona á quien van giradas, son ejecutivas contra la misma, aunque esprese y quiera probar que no tiene fondos del que la ha girado; mas para que tenga esta cualidad ejecutiva, es indispensable que esté estendida en el papel timbrado que al efecto se

espendo por el Gobierno, ó que se reintegre con él, si lo ha sido en papel blanco, acreditándose en este último caso haber abonado el tenedor de ella la multa consistente en el 3 por 100 de la cantidad librada, con tal que nunca esceda de tres mil reales. El tenedor tendrá derecho á reclamar el importe de dicha multa del girador ó del endosante; pero si este pone la letra en circulacion sin subsanar antes dicho defecto, como ausiliador del fraude, será condenado en otra multa igual á la mitad de la impuesta al librador: siendo responsables al pago de la pena de mil y cien rs. los Jueces y Escribanos que fueren omisos en ecsijir el cumplimiento de dichos requisitos. Cuando por falta de aceptacion ó pago fuere la letra protestada con las solemnidades debidas ante Escribano por el tenedor de ella, será ejecutiva acompañando el testimonio del *protesto* contra el que la giró, si este reconociere su firma. Caso de haberse hecho endosos de la letra á favor de diferentes personas, puede tambien repetirse ejecutivamente contra los endosantes por su órden, ecsigiéndoles antes el reconocimiento de sus firmas. Para entablar estas repeticiones no necesita el tenedor de la letra hacer esclusion en los bienes de los primeros obligados, si estos se han presentado en concurso, ó por otras causas fuere dificultoso lograr el cobro de los mismos (*Ordenanzas de Bilbao*, *cap.* 13; *leyes* 6.ª, 7.ª, 8.ª *y nota* 4.ª, *tit.* 3.º, *lib.* 9.º *N. R.*; *la de* 26 *de Mayo de* 1835; *Rl. órd.* 22 *de Feb* 1836; *arts. del* 426 *al* 557 *del Código de Comercio*; 310 *y* 313 *de la de enjuiciam.*; *y Febrero por Gutierrez*, *part.* 2.ª, *lib.* 3.º, *cap.* 2.º, *núm.* 19.)

97. El instrumento público y el auténtico reconocido por el que lo dá, en cuanto á este perjudique, son ejecutivos, no siendo para ello necesario que contenga la cláusula *guarentigia*, ó sea el que en él se dé poder á las Justicias ó Jueces para que ejecuten lo espresado en el mismo, como si tuviese fuer-

za de cosa juzgada; porque la cualidad ejecutiva se la dá la ley, y no es por tanto necesario que las partes se la atribuyan en dicha cláusula. Para que los instrumentos dichos traigan aparejada ejecucion, es indispensable esten otorgados y estendidos con todas las solemnidades y requisitos que se esplicaron en el cap. 3.°, sec. 2.ª, tít. 9.°; que si no son los originales, se hayan obtenido los traslados con mandato judicial y citacion contraria; que si son condicionales ó á cierto dia, haya cumplídose aquella ó llegado este; y que la obligacion que comprenda no sea de las reprobadas por las leyes. Si en el documento aparece la deuda de una especie, y por habêr esta perecido por culpa ó mora del deudor, se quisiere ecsijir su estimacion; procederá ejecucion, si antes se practicare liquidacion del valor de la cosa debida, y resultare una cantidad fija convenida ó designada por una sentencia firme é irreclamable (*leyes* 1.ª, 3.ª *y* 12, *tít.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 7.°, *nums.* 1.°, 7.° *y* 9.°; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5682, 5693 *y* 5709.)

98. Cuando el instrumento fuere de préstamo ha de contener ademas de los requisitos ordinarios, el juramento que hará el deudor de no haber intervenido usuras, ó el cuanto si las hubo, del que habrá de dar una fé especial el Escribano; debiendo hacer igual juramento el acreedor en el escrito en que pida la ejecucion, para que resulte que ambos interesados lo han prestado, que es lo que ecsije la ley. Los mismos juramentos deben intervenir, cuando la deuda se consigne en un documento auténtico y privado, faltando solo la fé, que de su prestacion dá en los públicos el Escribano, porque el otorgamiento de aquellos no lo autoriza este funcionario. Si en el documento se contienen censos ó imposiciones que producen gravámenes reales sobre las fincas, es preciso que para la validez de estos se haya tomado razon en la contaduria de hipotecas del partido, haciéndo cons-

tar haberlo asi verificado. Cuando fuere de venta de géneros, para que sea eficaz, debe contener la *factura*, ó sea la cantidad, calidad y precio de cada uno de los efectos con toda especificacion (*leyes* 22 *y* 24, *tit.* 1.ª; 2.ª *tit.* 12; *y las del tit.* 16, *lib.* 10. *N. R.*) El instrumento hecho en pais estrangero, que no sea ejecutivo, aunque en España lo fuera, no podrá producir via ejecutiva, porque las partes cuando lo otorgaron no quisieron someterse á este procedimiento privilegiado, puesto que no lo estendieron con los requisitos que en aquel pais son necesarios para hacerle ejecutivo (*Febrero por Goyena*, *tom.* 6.°, *num.* 5698.)

99. Los legados y demas mandas dejadas en testamento ó codicilo son ejecutivos, como que constan de instrumento público, por ser de esta especie el testamento; siendo para ello suficiente que se presente copia de la cabeza, pié y cláusula del legado que ha de solicitarse. Mas no podrá ser reclamado desde luego que muera el testador, sino cuando se hagan los inventarios y liquidacion del caudal mortuorio, para que conste que tienen cabida dichas disposiciones parciales, y se está por consiguiente en el caso de su abono (*Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 7.°, *num.* 2.°; *y Goyena lugar citado*. *num.* 5701.)

100. El intrumento no líquido puede liquidarse amistosa ó judicialmente por medio de un pleito ordinario de cuentas, segun se dijo antes; y será ejecutivo, luego que quede firme la sentencia que se dictare, ó sea reconocida la liquidacion. Mas si se quiere que tenga tal fuerza desde que venza la obligacion, puede ponérsele la cláusula cuando se otorgue, de que se defiere en el juramento del acreedor ó deudor para reclamar la suma que marque bajo él como líquida; ó fijando en el mismo una cantidad alzada para que se tenga por resultado de la liquidacion; pues en tal caso, aunque la parte que se crea agraviada puede reclamar contra dicha designacion por escesiva ó baja, procederá sin embargo la ejecucion, sin perjuicio de

lo que resulte de la reclamacion que se entablare. Cuando un documento es en parte líquido, y en parte no, se puede pedir y se despachará ejecucion por la cantidad líquida, debiendo solicitarse en via ordinaria la liquidacion de la otra, y el cobro del saldo que de ella resulte (*arts. 308 y 309 de la ley de enjuiciam.; Curia filip., part. 2.ª, § 4.° y 8.°; y Febrero por Goyena. tom. 6.°, secs. 6.ª y 7.ª del tít. 90.*)

101. Puede ejecutarse al deudor de un hecho á que le preste necesariamente, y no el *quod interest* que él ofrezca, cuando el hecho sea *no nudo*, esto es, que pueda ejecutarse por un tercero, como la entrega de una cosa que obre en su poder; pues si apremiado el deudor á que la dé no lo verifica, se la tomará por el Alguacil ó por quien deba, y se entregará al acreedor: mas si el hecho es *nudo* ó personalísimo, ó sea de los que no pueden practicarse por otra persona que la misma obligada, como pintar un cuadro, entonces se le apremiará á que lo preste con todo rigor; pudiendo castigarle hasta con penas personales por su rebeldía y desobediencia á los preceptos judiciales: y si apesar de los apremios de que se ha hablado, se resistiere aun á ejecutar el hecho, será condenado á que abone el *quod interest* ó lo que importe al acreedor la prestacion del hecho (*ley 1.ª, tít. 1.°, lib. 10 N. R.; Curia filip., part. 2.ª, § 8.°, nums. 4 y 5; y § 14, num. 5.°; y Febrero por Goyena, tom. 6.°, num. 5702.*)

102. En los juzgados de comercio son títulos que traen aparejada ejecucion:

1.°=La sentencia judicial ejecutoriada, que condena á la entrega de algunos efectos de comercio, ó al pago de una cantidad determinada.

2.°=La sentencia arbitral que sea irrevocable segun el compromiso.

3.°=La confesion judicial del deudor.

4.°=La escritura pública original, y las copias sacadas posteriormente del protocolo, á virtud de mandato judicial y con citacion del deudor.

5.°=Las letras de cambio, libranzas y vales ó pagarés de comercio.

6.°=Las pólizas originales de contratos celebrados con intervencion de corredor público, firmadas por este y los interesados.

7.°=Las facturas, cuentas corrientes y liquidaciones aprobadas por el deudor, precediendo el reconocimiento que haga judicialmente de su firma.

8.°=Las contratas privadas suscritas por los contratantes, y reconocidas en juicio como verdaderas y legítimas.

Ninguna de las dichas causas trae aparejada ejecucion en España, cuando las obligaciones de que proceden han sido contraidas en territorio estrangero, sino con arreglo á las disposiciones del Código de comercio y ley de enjuiciamiento (*arts.* 305; 306 *y* 344 *de esta ley.*)

103. Las letras de cambio en estos negocios producen accion ejecutiva en sus respectivos casos contra el librador, aceptantes y endosantes para el pago, reembolso, depósito y afianzamiento de su importe; pero es necesario preparar antes la ejecucion con el protesto, y el reconocimiento judicial que haga de su firma el deudor. Mas si el aceptante no hubiere opuesto el vicio de falsedad á su aceptacion al tiempo de protestar la letra por falta de pago, no se necesita dicho reconocimiento para que sea ejecutiva la obligacion, bastando solo presentar la letra aceptada y el protesto. Para que las referidas letras puedan surtir los efectos indicados, han de tener todos los requisitos que previene el Código mercantil, y han de estar estendidas en el papel timbrado de que antes se habló, ó se ha de reintegrar con el abono de la multa allí mencionada. Las libranzas á la órden de comerciante á comerciante, y los vales ó pagarés, tambien á la órden que procedan de operaciones de comercio, y son estendidos con los requisitos que ecsije la ley mercantil, producen los mismos efectos que las letras

de cambio; debiendo reconocer su firma la persona demandada para que proceda la ejecucion (*arts.* 426, 543, 544, 558, 563 *y* 566 *del Código de com.*; 306, § 5.°, *de la ley de enjuiciam.*; *y la de* 26 *de Mayo* 1835.)

Capítulo II.

Del ejecutante y ejecutado.

104. Se llama *ejecutante* el actor que promueve la via ejecutiva; y *ejecutado* el demandado ó reo en este juicio. Puede ser ejecutante no solo el que reune los requisitos necesarios para ser actor, y tiene un documento ejecutivo, sino tambien cualquiera á quien se haya transmitido este derecho por herencia, cesion, venta ú otro medio legal, de modo que represente segun la ley á su causante: debiendo en este caso acompañar á la demanda, ademas del título ejecutivo, el documento en que conste la transmision indicada (*ley* 1.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 9.°, *num.* 1.°; *y Febrero por Goyena. tom.* 6.°, *nums.* 5647 *y* 5745.)

105. La muger casada por su dote, mitad de gananciales, y demas bienes que le pertenezcan, puede, disuelto el matrimonio, pedir ejecutivamente, luego que se haya hecho la debida liquidacion del caudal ecsistente al tiempo de la muerte del marido, ó separacion del matrimonio; porque hasta entonces no consta cual sea el importe de estos derechos, y los bienes con que se cuenta para cubrirlos. Con todo si la dote es inestimada y consiste en bienes raices, puede reclamarse desde que ocurra la disolucion referida, porque

pide bienes que son de su pertenencia, que resultan especificados en la carta dotal y que han debido conservarse en poder del marido: mas si consistió en bienes muebles no debe reclamarse su devolucion hasta pasado un año desde que se disolviera el matrimonio (*leyes* 7.ª *y* 31, *tit.* 11, *P.* 4.ª; *Curia filip.*, *lugar citado*, *nums.* 3 *y* 4; *y Goyena*, *tom.* 6.°, *nums.* 5657, 5755 *y* 5756.)

106. El heredero, siendo único, puede ejecutar á los deudores del difunto desde luego que acepte la herencia; pero si tiene coherederos, ó hay viuda con quien dividir los bienes, no podrá hacerlo por sí, pues él solo no representa aquellos derechos; por lo que ínterin el caudal permanezca pro indiviso, para reclamar ejecutivamente cualquier adeudo á favor del mismo, es preciso se haga por dichos interesados unidos, ó por uno á quien se faculte y apodere por los demas. Pero hecha la particion, podrá ejecutar para su cobro aquel partícipe á quien haya sido adjudicado el crédito en su hijuela. La misma doctrina tiene lugar respectivamente en cada caso entre los sócios de una compañía, cuando esta subsista, y cuando haya sido disuelta, y se halle ó no liquidada (*Curia filip.*, *dicho lugar*, *núms.* 2 *y* 6; *y Goyena en el mismo*, *núms.* 5648, 5650, 5746 *y* 5747.)

107. El Albacea, siendo simplemente tal, puede ejecutar al deudor de la testamentaría, en caso de no haber metálico, ni otros bienes disponibles, para cumplir las mandas piadosas del testador; pero si es nombrado con facultad de administrar, vender, cobrar &c.; podrá ejecutar á cualquier deudor de la dependencia, mientras no se verifique la division y adjudicacion de los bienes á los herederos. Tambien podrá hacer lo mismo, si estos le dan facultades para ello (*ley* 2.ª *y* 4.ª, *tit.* 10, *P.* 6.ª)

108. Cuando el testador debia algo á su heredero único, como que se apodera de todos los bienes de aquel, se entiende estinguido su crédito, porque cu-

tonces es acreedor y deudor á la vez; á no ser que el testador distribuyera una parte de su caudal en mandas y legados, en términos de no quedarle libre al heredero lo que importara su crédito; pues en tal caso podrá, acreditando la legitimidad de este judicialmente, si los legatarios y demas interesados no lo reconocen como cierto, descontarles á prorata lo que falte para satisfacer íntegramente el importe de la deuda. Mas si fueren varios los herederos, deberá el que á la vez sea acreedor, pedir contra sus coherederos que se le satisfaga su crédito antes de proceder á la particion, para que se tenga la suma á que asciende por baja legítima del caudal divisible. No habiendo herederos ú otros representantes legales de la testamentaría, que defiendan los derechos de esta contra las reclamaciones del heredero acreedor, ó de otro tercero que pida contra ella, se nombrará por el Juez un defensor á los bienes, que haga las veces de aquellos. En cualquiera de los casos propuestos podrá el acreedor repetir ejecutivamente contra la herencia, si tuviere un título suficiente para producir ejecucion (*Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 9.º, *núm.* 7; *y Goyena, tom.* 6.º, *núm.* 5652.)

109. El comprador de la herencia puede pedir por via ejecutiva el pago de los créditos á favor de la misma en los propios casos que lo hacen los herederos, porque se subroga en su lugar. El cesionario del acreedor tambien podrá ejecutar al deudor de este; á menos que se probase habia sido la cesion fraudulenta, y hecha solo con ánimo de vejar al deudor, como si se verificase á favor de una persona poderosa ó revoltosa, en cuyo caso se considera como no hecha: mas si se realiza la cesion por última voluntad, se considera válida, apesar de que se verifique á favor de persona poderosa (*ley* 15, 16 *y* 17, *tit.* 7.º, *P.* 3.ª; *Curia lugar citado, núms.* 7 *y* 8; *y Goyena en el mismo, núms.* 5651, 5663 *al* 5666, *y* 5763 *al* 5766.)

110. Puede asi mismo el fiador reclamar ejecuti-

vamente contra el deudor, luego que haya satisfecho el adeudo en virtud de la carta de lasto, y cesion de acciones que le haga el acreedor. Se dice *carta de lasto* al testimonio ó certificacion en que consta el pago de la deuda: y *cesion de acciones*, el traspaso que hace el acreedor al fiador de las que tiene para repetir contra el deudor, para que en su representacion pueda dirigirse contra él ó sus confiadores. Esta cesion ha de ejecutarse antes de que se verifique el pago; pues hecho, se estinguen desde luego las acciones, y ya no habria que ceder. Si fueren varios los fiadores, pero no *in sólidum*, solo pueden ser demandados por falta de pago del deudor principal á prorata; y tendrán accion para reclamar contra aquel por la parte que respectivamente abonaren, mediante el lasto y cesion antedichos. Cuando la fianza es solidaria, podrá el acreedor repetir y cobrar de cualquiera de los fiadores el todo de la deuda; pero tendrá este accion para reclamar contra sus confiadores la parte que, distribuida la deuda entre todos, corresponda á cada uno; para lo que seran tambien necesarios el lasto y la cesion de acciones. Y se ha sentado que en todo caso es precisa dicha cesion, porque aun cuando en lo general procedan tambien otras, como la de mandato ó de gestion de negocios, estas no son ejecutivas, como lo es la que cede el acreedor (*leyes* 8.ª, 9.ª, 10, 11, 12 *y* 21, *tit.* 12, *P.* 5.ª; *y* 10, *tit.* 1.º, *lib.* 10, *N. R.*; *Curia filip. en el ref. lugar*, *num.* 9; *y Goyena*, *tom.* 6.º, *nums.* 5653 *al* 5656.)

111. Para que al Procurador se le admita como representante legítimo del actor en el juicio ejecutivo, es indispensable que acompañe á la demanda el poder bastante que acredite su personalidad, no siendo suficiente la protesta de presentarlo despues, como sucede en el juicio ordinario; pues como aquel entra gravando con los embargos, es forzoso conste desde luego que hay facultad y derecho para causar estos perjuicios. El poder basta sea general para plei-

tos; pero llegado el caso de percibir la deuda se necesita especial, porque como el deudor queda libre de la obligacion con el pago, podria causarse un perjuicio inmediato y directo al acreedor, si su apoderado tomara el dinero, y lo malversase: aunque sí está autorizado en tal caso para pedir se consigne ó deposite el importe de la deuda, hasta que el dueño se presente á percibirla, ó le dé poder especial para ello. Del mismo modo se han de presentar con la demanda los documentos que legitimen la personalidad del actor, si este se presenta á reclamar un derecho que antes perteneció á otro á quien ha heredado, de quien es cesionario &c. (*ley* 7.ª, *tit.* 14, *P.* 5.ª; *Curia filip. en el lugar dicho*, *nums.* 10, 11 *y* 12; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 5658 *y* 5659.)

112. *Reo ejecutado* puede serlo no solo el que aparece obligado en el documento ejecutivo, sino tambien el que se haya subrogado en su lugar, como el heredero v. g.; debiendo responder en este caso solo con los bienes que recibiera de la herencia, si la aceptó con beneficio de inventario; dirigiéndose la accion, si aun está el caudal pro indiviso, contra lo que se llama la *testamentaría ó abintestato*: y si ya se hubiera practicado la division y adjudicacion de los bienes entre los herederos, se entablará contra estos en particular; á no ser que alguno de estos se hubiese hecho cargo del pago de las deudas, pues entonces se podrá deducir la accion contra este solo, quien será responsable á solventar el crédito reclamado. Tambien há lugar la ejecucion por las deudas hereditarias contra el que haga las veces de heredero, como el comprador de la herencia, el fideicomisario universal, el hijo mejorado en el tercio y quinto que repudia la herencia y admite las mejoras, y otros: é igualmente contra la compañía disuelta, si aun no se ha liquidado y entregado su respectivo haber á los sócios: mas si se ha verificado la liquidacion y entrega, podran ser ejecutados los que compusieron la so-

ciedad en su particular á prorata del tanto que le correspondiera á cada uno de los bienes de aquélla (*leyes* 5.ª *y* 7.ª, *tit.* 6.º *P.* 6.ª; *y* 5.ª, *tit* 6.º, *lib.* 10, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 18, *núms.* 1 *al* 8; *y Goyena tom.* 2.º, *núms.* 1465 *al* 1477; *y tom.* 6.º, *núms.* 5667 *al* 5673.)

113. Cuando la deuda es hipotecaria puede dirijirse la accion contra la finca especialmente gravada, y si la estuviere poseyendo un tercero, tambien podrá repetirse contra la misma, con tal que hecha escusion de los bienes del deudor, resulte que no tiene para cubrir el crédito que se reclama: mas si la hipoteca es nacida de un censo impuesto sobre la dicha finca, no es necesario tal requisito, pudiendo desde luego repetir el pago de las decursas vencidas contra cualquier tenedor de ella; y es la razon de esta diferencia, que en el primer caso la cantidad con que se grava á la heredad entra en poder del deudor, y la aplica á sus usos particulares, haciendo responsables de ella á sus bienes y con especialidad aquella finca; y en el segundo, el capital se impone sobre la cosa misma, y á la seguridad del pago de los réditos se afecta especialmente; pudiendo decirse que el censualista se hace condueño en la heredad gravada por la parte que representa su capital, y por eso ecsije los réditos de cualquiera en cuyo poder esté la finca sobre que tiene dicho condominio (*leyes* 14 *y* 38, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 11, *núms.* 11, 13 *y* 16; *Goyena, tom.* 6.º, *núms.* 5794 *y* 5795; *y Sala Derecho Rl.*, *lib.* 2.º, *tit.* 14, *núms.* 25, 26 *y* 27.)

114. Tambien ha lugar la ejecucion, para cobrar las deudas contraidas por un Ayuntamiento, contra esta corporacion, que responderá de ellas con los bienes del pueblo, si se acreditare competentemente que la suma ó efectos de que procede el adeudo se invirtieron en utilidad pública: y cuando no alcancen dichos bienes á cubrir aquella responsabilidad, deberá el Ayuntamiento recurrir al Gefe político, para que

le autorice á hacer una derrama ó impuesto vecinal, que se repartirá á proporcion de lo que cada cual pague por contribuciones y segun el capital que se le haya graduado con el fin de satisfacer aquel descubierto; cuya autoridad convencida de la justicia del pedido, deberá acceder á él, para que asi pueda reintegrarse el legítimo acreedor que reclama el abono de su crédito: este reparto será comprendido en los presupuestos generales municipales que se han de pasar á las Cortes para su aprobacion. Si no apareciere ni se justificare que el importe de este se invirtió en gastos de utilidad pública, serán responsables á su pago los capitulares que contrajeron la obligacion con sus bienes particulares, procediendo contra ellos la misma accion que tuviera lugar contra el Ayuntamiento y los propios del pueblo, si se hubiera acreditado aquel estremo (*arts.* 30 *y siguientes de la ley* 3 *de Feb.* 1823; *decs.* 29 *de Jul.* 1841; *y* 2 *de Abril* 1845; *Curia filip., part.* 2.ª, § 10, *núm.* 11; *y* § 16 *núm.* 4; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *núms.* 5787 *y* 5788.)

115. Contra el deudor del deudor procede tambien la via ejecutiva, si el documento en que conste la deuda la trae aparejada; y para que tenga lugar dicho juicio, es preciso que el acreedor haya repetido contra su deudor, al que por falta de otros bienes se le embargara un crédito que tuviera contra un tercero, el cual le fuese adjudicado á aquel por falta de pago; pues en este caso ya se ha subrogado en lugar del acreedor á aquella obligacion, y puede hacerla efectiva contra el responsable á su cumplimiento (*Curia filip., lugar citado, núm.* 11; *y Goyena en el mismo, núm.* 5781.)

116. Puede igualmente repetirse ejecutivamente contra el fiador cuando hecha escusion en los bienes del deudor principal, aparezca que no tiene para satisfacer el crédito ó alguna parte de él; mas si la fianza se hizo *in sólidum*, si hubo renuncia del beneficio de órden y escusion, ó si el principal obligado ha

hecho cesion de bienes ó sido declarado en concurso, ó no puede ser habido por hallarse ausente en partes remotas ó ignoradas y no tener bienes conocidos en el lugar donde debiera ser demandado, puede desde luego dirijirse la accion contra el fiador (*leyes* 9.ª, *tit.* 12, *P.* 5.ª; *y* 10, *tit.* 1.º, *lib.* 10, *N. R.*; *Curia filip.*, *en dicho lugar*, *num.* 15; *y Goyena*, *tom.* 6.º, *nums.* 5782 *á* 5786.)

117. El marido puede ser ejecutado por las deudas contraidas válidamente por su muger durante su matrimonio: pero si la obligacion tuvo efecto antes del casamiento, solo responderá aquel con los bienes que tenga de su consorte hasta la cantidad á que asciendan y nada mas, como su administrador y legítimo representante. De las deudas que contraiga el marido no es responsable la mugér, aunque se constituya su fiadora, pues está prohibida esta fianza por la ley: mas cuando la deuda se haya contraido de mancomun por ambos, y conste que refluyó en utilidad de la segunda, será tambien obligada á su pago en union del primero, si el beneficio reportado no es de aquellas cosas que el marido tiene obligacion de darla, como vestidos, alimentos, &c.; aunque en el juicio solo se personará este por su particular interes y como legítimo representante de su consorte (*leyes* 12, *tit.* 1.º; 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 11, *lib.* 10, *N. R.*; *Curia filip. en el ref. lugar*, *num.* 6; *y Goyena en dicho tom. nums.* 5776 *al* 5779.)

118. Contra el tercer poseedor de la cosa que perteneció al deudor, y que adquirió aquel válidamente y sin fraude, no ha lugar ejecucion por deudas que tuviera contraidas este; pero si la cosa que posee el primero estaba hipotecada especialmente al pago de aquella deuda, podrá ser ejecutado en la cosa misma, despues que hecha escusion en los bienes del deudor, resulte no tener con que pagar; á menos que la deuda proceda de censos, pues entonces no es necesaria la escusion, como se dijo antes. Se llama *escusion* á la

averiguacion judicial que se practica de los bienes del deudor, para si resulta insolvente en todo ó parte, que pueda repetir el acreedor contra los fiadores ó terceros poseedores en los casos dichos por el todo ó parte de su crédito (*Curia, part.* 2.ª, § 11; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.º, *nums.* 3794 *al* 3797.)

119. Asimismo se puede proceder contra el tercer poseedor, cuando hubiere adquirido la cosa fraudulentamente y con el ánimo de perjudicar á los acreedores legítimos, no teniendo otros bienes el deudor, y cuando la enagenacion sea inválida por otro cualquier concepto: mas para ello es necesario seguir un juicio contra el tenedor de la cosa, y que en él se declare por sentencia firme la nulidad de la adquisicion por el fraude cometido, ó el defecto que la invalide; á menos que la nulidad fuese notoria, como si se vende una cosa litigiosa sobre la que haya pleito pendiente, pues en tal caso se puede proceder desde luego contra el tercer poseedor de ella (*Curia filip., y Goyena en los mismos lugares.*)

120. Aunque el deudor haya enagenado los bienes ó alguno de ellos, si aun no los hubiese entregado al comprador, puede dirigirse la ejecucion contra los mismos, porque hasta que no se verifica la tradicion permanece siendo dueño; y si los enagena despues de embargados, se seguiria contra ellos el procedimiento, aunque hubiesen sido entregados, y estuviera ya poseyéndolos el tercero á quien se vendieran ó traspasaran. En los casos dichos en que procede la ejecucion contra los bienes enagenados, ha de continuarse el juicio, si ya se habia empezado, en el juzgado mismo en que tuviera principio, prescindiendo del fuero que tenga el que posea entonces los bienes; mas para reclamar desde luego contra este tercero, será preciso demandarle ante su Juez competente (*Gregorio Lopez, glosa á la ley* 14, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Curia en el lugar citado, nums.* 3 *y* 17; *y Goyena, tom.* 6.º, *num.* 2795, *caso* 5.º)

Capítulo III.

De los bienes ejecutivos.

121. Despachada la ejecucion se procede contra los bienes del deudor, como responsables al pago del crédito, aunque no se hayan afectado á él especialmente; pudiendo dirigirse no solo contra aquellos en que tiene pleno dominio, sino aun los en que lo tuviere menos pleno ó alguna participacion; entendiéndose únicamente en aquella parte ó derecho que le pertenezca: de manera, que si es usufructuario de una finca, se podrá repetir contra los frutos y rentas de la misma; si solo tiene la propiedad, en esta se hará el embargo; si los bienes son dotales, podrán intervenirse únicamente sus rendimientos constante el matrimonio por deudas del marido, y asi en otros casos semejantes (*leyes* 3.ª, *tít.* 27, *P.* 3.ª; *y* 5.ª *tít.* 13, *P.* 5.ª; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 16, *núms.* 1, 13, 14, 15, 16 *y* 17; *y Febrero por Goyena*, *tom.* 6.°, *nums.* 5801 *al* 5804 *y* 5818.)

122. Hay no obstante bienes contra los que no procede la ejecucion, como son:

1.°=Las cosas sagradas y religiosas, porque no estan en el comercio de los hombres, ni puede decirse que se tiene en ellas dominio, ni otro derecho propio ni transferible por cierto precio (*leyes* 3.ª, *tit.* 13; 15, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; 1.ª, 3.ª *y* 4.ª, *tit.* 5.°, *lib.* 1.°, *N. R.*; *Curia lugar citado*, *num.* 2; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 5809 *y* 5810.)

2.°=Los pósitos, alhóndigas, casas capitulares, plazas, ejidos, cárceles y demas lugares destinados para el servicio del público y uso necesario de todos los ve-

cinos de un lugar (*leyes* 1.ª, *tit.* 17, *P.* 2.ª; 15, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª; 2.ª, *tit.* 20, *lib.* 7.º, *N. R.*; *Curia filip. en el ref. lugar, núm.* 4.º; *y Goyena en el dicho, núms.* 5820 *y* 5821.)

3.º=Las armas y caballos de los caballeros y militares, y todos los útiles é instrumentos precisos para ejercer cualquiera profesion, arte ú oficio, estando sus dueños dedicados actualmente á dichos ejercicios (*leyes* 23, *tit.* 21, *P.* 2.ª; 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 5.ª, *tit.* 13, *P.* 5.ª; 1.ª, 9.ª, 13 *y* 15, *tit.* 2.º, *lib.* 6.º; 13, 18 *y* 19, *tit.* 31, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip. en el lugar dicho, núms.* 7, 8 *y* 10; *y Goyena, tom.* 6.º, *núms.* 5813 *y* 5816.)

4.º=Los bueyes y aperos de labor de los labradores, las yeguas de vientre, sus crias, caballos y cien cabezas de ganado lanar que tengan los criadores, escepto por deudas á la hacienda pública; por rentas de las tierras que lleve en arrendamiento debidas al dueño de estas; y por crédito del que prestó dinero ó granos para la siembra; y aun en estos casos ha de dejarse siempre al ejecutado una yunta con sus correspondientes aparejos (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 4.ª, *tit.* 13, *P.* 5.ª; 2.ª *y* 5.ª, *tit.* 29, *lib.* 7.º; 6.ª, *tit.* 11, *lib.* 10; 12, 13, 14, 15, 16 *y* 17, *tit.* 31, *lib.* 11, *N. R.*; *y Rl. decreto* 17 *de Feb.* 1834.)

5.º=Los bienes sujetos á restitucion, sino es en sus frutos y rentas, mientras los posea el deudor (*Curia filip., part.* 2.ª, § 16, *núm.* 13; *y Goyena, tom.* 6.º, *núm.* 5818.)

6.º=La cama, vestido ordinario y demas útiles y efectos indispensables al uso cotidiano (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 5.ª, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *y* 20, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*)

7.º=El derecho de alimentos, porque es personalísimo, y por razon del preferente objeto á que se destinan; aunque sí pueden embargarse las cantidades que se adeuden por alimentos pasados, pues cesando la urgencia del presente, cesan las razones antedichas:

tambien procede la ejecucion contra la tercera parte de su importe diario en los actuales, con tal que le quede al deudor para vivir, segun su clase, con las dos terceras restantes (*Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 16, *num.* 22; *y Goyena, tom.* 6.°; *num.* 5819.)

8.°=Las columnas, mármoles, rejas &c. que forman parte de un edificio, como no se embargue todo él, pues de otro modo se arruinaría y cedería en perjuicio del público; y por la misma razon tampoco en las servidumbres reales separadamente de las fincas sobre que gravan (*leyes* 12, *tit.* 31, *P.* 3.ª; 16, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; *Curia, lugar citado, nums.* 17 *y* 18; *y Goyena en el mismo, num.* 5812.)

9.°=Las naves estrangeras que traen á España mercaderías y bastimentos por créditos debidos á vecinos del pueblo de donde proceden, á no ser que sus dueños las designen para pago de dichas deudas (*ley* 4.ª, *tit.* 31, *lib.* 11, *N. R.*; *y art.* 605 *del código mercantil.*)

123. Los sueldos y rentas de los empleados civiles y militares, y los estipendios y asignaciones que disfruten los clérigos no pueden ser embargados sino solo en la tercera parte, como antes se dijo en cuanto á los alimentos presentes; quedando las dos restantes para que no falte al deudor lo preciso á su decente manutencion: á no ser que estas porciones sean tan considerables, que el ejecutado aun con menos cantidad tenga lo suficiente para vivir conforme á su estado; pues entonces puede estenderse el embargo á mas que el importe de la tercera parte. En los oficios públicos enagenados de la corona, y que ya constituyen una propiedad particular, se puede hacer ejecucion como en los demas bienes; mas no en los que se obtienen por nombramiento, pudiendo embargarse de estos solo la tercera parte de sus utilidades ó rendimientos fijos en la forma antedicha (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *cap.* 3.°, *De solution.*; *Curia filip.*, *part.* 2.ª, § 16, *nums.* 3, 11 *y* 12; *y Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5805, 5806, 5814 *y* 5815.)

124. Los bienes son de tres especies, á saber: *muebles. y semovientes, raices, y. derechos ó acciones*. Los primeros son los que pueden llevarse de un lugar á otro sin perder su forma; llamándose simplemente muebles los que necesitan de una fuerza esterior para tomar movimiento, como una silla, un libro; y *semovientes*, los que tienen una fuerza motriz en ellos mismos, como una vaca, un caballo. *Raices* son los que estan unidos al suelo en que ecsisten, y no pueden separarse de él sin perder ó destruir su forma, como una casa, un olivar. Y los terceros son los créditos, derechos y acciones que corresponden sobre alguna cosa ó contra una persona, que pueden prestar utilidad, como una servidumbre, un contrato, un vale, un instrumento público (*leyes* 1.ª, *tit.* 17, *P.* 2.ª; 3.ª, *tit.* 27; 4.ª *y* 18, *tit.* 29, *P.* 3.ª; 10, *tit.* 33, *P.* 7.ª; *Curia, part.* 2.ª, § 15, *nums.* 5 *y* 14; *Goyena, tom.* 1.º, *nums.* 725 *al* 728; *y Escriche, Dic. raz., art.* Bienes.)

125. Todas las cosas que, aunque muebles en sí, se hallen unidas y formando parte de una heredad ó fundo, como los mármoles, puertas, rejas, &c. se consideran bienes raices, mientras no sean separadas con ánimo de no volver á unirlas á la finca; pues en este caso serán ya tenidas por muebles: mas si se quitaron con el fin de colocarlas otra vez en la heredad misma en que antes estaban, se reputarán todavia como bienes raices. Cuando dichos efectos se compraron de nuevo para unirlos á una finca, se tienen por bienes muebles, ínterin no se verifique la union y puedan considerarse como parte del fondo. Los frutos de los árboles y plantas serán de esta última clase, si han sido ya cojidos y separados de la tierra ó árbol que los produjo; y raices, mientras esten pendientes en ellos, ó arraigados en la tierra. Los oficios públicos que forman propiedad particular se reputan bienes raices: y los de nombramiento en que no se tiene mas que el derecho á percibir sus utilidades, co-

mo rentas ó acciones. Los censos y demas derechos inherentes á fincas que estan impuestos sobre ellas, pueden reputarse asimismo raices, aunque considerados como acciones que competen para su cobro, pertenecen á la tercera especie de bienes (*leyes* 28, 29, 30, *y* 31, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; *Curia filip., part.* 2.ª, § 15, *núms.* 6 *al* 17; *Febrero por Gutierrez, part.* 2.ª, *lib.* 3.°, *cap.* 2.°, *núms.* 86 *al* 89; *y Goyena, tom.* 1.°, *núms.* 728, 729 *y nota al* 725.)

126. Cuando el deudor tenga de todas tres especies de bienes, se ha de proceder á su embargo á virtud de la ejecucion que contra ellos se despache, precisamente observando este órden; primero los muebles y semovientes, despues los raices, y por último los derechos y acciones: de modo que no alcanzando los que posea el deudor de la primera clase para cubrir el crédito reclamado, se pasarán á embargar los de la segunda; y si tampoco fueren suficientes, se estenderán hasta la tercera. Invirtiéndose dicho órden, serán nulos los embargos que se causen y las actuaciones subsiguientes, si por cualquiera de los interesados se reclama este defecto antes de consentirse tácita ó espresamente lo hecho; pues si media este consentimiento, convalece lo actuado, y se reputa subsistente. Este órden no se puede renunciar por el actor ó demandado separadamente, pues está establecido en beneficio de ambos: del ejecutante, porque los bienes muebles tienen mejor y mas fácil salida, y los créditos suelen ser fallidos, y por aquel medio logrará mas pronta y seguramente el reintegro de su crédito: y del ejecutado, porque los muebles se pueden reponer menos costosamente que las fincas, y porque la enagenacion de los primeros produce menores dispendios que la de los segundos. Por acuerdo de ambos interesados puede renunciarse dicho órden, porque cualquiera está facultado para hacerlo de lo que se ha establecido á su favor. Cuando hubiere alguna finca especialmente hipotecada á la seguridad del crédito que se re-

clama, y la estuviere poseyendo el mismo ejecutado, puede dirijirse desde luego la ejecucion contra ella, apesar de ser raiz, y de que tenga aquel otros bienes muebles con que asegurar la deuda, invirtiéndose el órden referido (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 2.ª, *tit.* 16, *lib.* 10; *y* 12, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia, lugar citado, nums.* 3, 4 *y* 18; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.º, *num.* 5836, *caso* 3.º)

Capítulo IV.

De la demanda ejecutiva, despacho de la ejecucion, embargo, depósito y traba de los bienes del deudor, y de los pregones.

127. El acreedor que tiene un documento ejecutivo, y por falta de pago de su deudor se vé en el caso de apelar á los medios judiciales para lograr su cobro, habiendo préviamente celebrado juicio de conciliacion, y acompañando certificado de este acto; presentará un escrito en que refiriendo los hechos, solicite se despache mandamiento de ejecucion contra los bienes y rentas del deudor, cuya peticion demuestra que quiere entablar la via ejecutiva. Al fin de este escrito deberá decirse, *juro la deuda;* esto es, juro que la deuda que reclamo y aparece del documento que he presentado, está aun vigente por no haber sido estinguida por algun medio legal de acabarse las obligaciones; cuya cláusula es necesaria para alejar toda idea de malicia en la peticion, y que proceda en justicia contra él la condena de costas, si resulta no ser verdad su contenido. Seguidamente se agrega esta otra; *protesto recibir en cuenta justos y legítimos pagos*, con el objeto de no incurrir en

la plus peticion; porque si mostrare el deudor documentos en que aparezca, ó probare de otro modo que tiene satisfechas algunas cantidades á cuenta de la que se le pide, se descontarán del total importe de la deuda, sin ser responsable á la pena del duplo que la ley impone al que pide mas por la cosa ó cantidad. Ademas en el cuerpo del escrito es preciso se ponga el juramento de no haber intervenido usuras, ó el cuanto de ellas, si intervinieron, cuando la deuda proceda de préstamo ó mútuo (*leyes* 22, *tit.* 1.°; *lib.* 10; 6.°, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 312 *de la de enjuiciam.*; *Curia, part.* 2.°, § 13, *nums.* 2, 3 *y* 11; *y Goyena, tom.* 6.°, *num.* 5831).

128. Cuando la causa que tenga el acreedor no sea por sí ejecutiva, como el vale simple, ú otra semejante, es necesario que antes de pedir la ejecucion la *prepare*; es decir, que practique aquel requisito que la ley ecsije para que la obligacion adquiera fuerza ejecutiva, como el reconocimiento del vale, la confesion &c.; lo que se efectúa del modo que se sentó antes, entregándose despues seguidamente las actuaciones al demandante para que en vista de su resultado, pida la ejecucion, si apareciere legalmente preparada (*ley* 5.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N.* R.; *y Goyena, tom.* 6.°, *num.* 5830; *véanse ademas los nums.* 89 *y* 93 *de este tomo.*)

129. Luego que se dá cuenta al Juez del escrito y documentos ó antecedentes presentados, manda traer los autos á la vista para ecsaminarlos y conocer si procede ó no la ejecucion; porque si la despachara sin deber, él es responsable al abono de las costas y perjuicios que se irrogaren á las partes, cuando se declare mal despachada aquella. Venidos los autos, debe el Juzgador ecsaminar, si la parte que pide es legítima por tener acreditada su personalidad, y si está en aptitud para comparecer en juicio; si debiendo esta cumplir alguna cosa por sí, para tener es-

pedita su accion, la ha practicado; si el documento ó causa en que se funda la accion ejecutiva tiene todas las formalidades que la ley requiere para atribuirle tal fuerza; si la accion está ó no prescrita por el transcurso de los diez años que señala aquella para su duracion; si se ha cumplido el plazo ó condicion, cuando la obligacion sea á cierto dia ó condicional; y en fin, si estan llenos los demas requisitos indispensables para que proceda la ejecucion, de que se ha tratado en sus respectivos lugares (*leyes* 1.ª, 5.ª, 8.ª *y* 12, *tít.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.*, 2.ª, § 13, *nums.* 4 *y siguientes*; *y Goyena tom.* 6.º, *nums.* 5830 *y* 5831.)

130. Hechó esto, se provée un auto en vista mandando despachar la ejecucion, cuando del ecsámen antedicho resulte su procedencia; ó declarando no haber lugar á ella, si apareciere lo contrario. En este último caso puede el actor apelar de la providencia, como interlocutoria que es con gravámen irreparable; y para la admision y sustanciacion de este recurso no se ha de citar al reo, pues no se ha personado hasta entónces, ni se le ha prestado audiencia: si se confirmare dicho auto por el superior, ó no se interpusiere la alzada en el término de la ley, no queda al ejecutante otro medio para realizar su derecho que deducirlo por via ordinaria. Si la providencia fuese mandando despachar la ejecucion, no puede ser apelada ni contradicha por el ejecutado, porque esto se actúa á sus espaldas y sin su audiencia ni citacion (*leyes* 1.ª *y* 12, *tít.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *y Curia*, *lugar citado*, § 14, *nums.* 1, 7 *y* 9.)

131. Suelen algunos Jueces cuando dudan si procede ó no la ejecucion, ó cuando el caso es tan sencillo que parece como imposible deje el deudor de pagar lo que se le pide, mandar se haga saber á este que en un término breve y perentorio satisfaga la cantidad demandada bajo apercibimiento de ejecucion;

y tambien otras veces conferir traslado sin perjuicio al mismo: pero esto no es legal, como tampoco darle un traslado sencillo del escrito de demanda, cuando estimen improcedente la via ejecutiva, lo que equivale á denegarla; porque conforme á la ley solo debe el Juzgador proveer á las solicitudes de los litigantes, concediéndolas ó negándolas, segun las califique de justas ó improcedentes; y no escederse á mandar lo que no le ha sido pedido, pues en los juicios civiles entre partes su oficio es puramente mercenario (*Goyena, tom.* 6.° *nums.* 5831 *y* 5833.)

132. En el mismo auto en que se decrete la ejecucion, se manda despachar mandamiento de ella, el que se estiende en pliego separado del sello correspondiente segun la cantidad demandada, ó en el de pobres, si se hubiese acreditado que lo es el actor. En él se autoriza á cualquiera de los Alguaciles del Juzgado para que á nombre del Juez requiera al deudor al pago de la deuda porque se procede; y en su defecto, que cause embargo en sus bienes en cantidad suficiente á asegurar las resultas del juicio, esto es, á cubrir con su valor el principal y las costas. Este mandamiento se debe entregar al acreedor, pena de nulidad, para que elija el Alguacil que ha de ir con él á practicar las diligencias que en el mismo se ordenan; aunque en práctica se acostumbra entregarlo desde luego el Escribano al Alguacil que estubiere en turno, haciendo que el actor firme la diligencia de entrega; siendo válida, aunque no la firme, sino la contradice, pues se supone se ha conformado con lo hecho: mas si este interesado reclamare el mandamiento, debe dársele precisamente para que él lo entregue al Alguacil que le pareciere (*leyes* 7.ª, 8.ª, 9.ª, 10, 12, *y notas* 1.ª, 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 28; 9.°, *y* 10, *tit.* 29, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia Fip.*, *part.* 2.ª, § 14, *nums.* 1 *y* 10.)

133. Este funcionario vá con dicho mandamiento acompañado del Escribano á las casas morada

del deudor, y hallándole en ellas, le requiere al pago de la suma pedida, mostrándole el mandamiento que lleva. Si en el acto satisface aquel el importe de la deuda, lo recibirá, poniéndolo por diligencia en los autos, y se retirará y dará cuenta al Juez de lo ocurrido; quien manda hacer pago con la suma entregada al acreedor, y que se termine el juicio, puesto que ya se consiguió el fin porque se entablara. Mas cuando no hace el pago porque no tenga metálico disponible, ó no crea que debe cosa alguna, á cuyo intento alegue alguna escepcion, el Alguacil lo estampará así por diligencia; procediendo seguidamente á embargar los bienes al deudor (*leyes* 13 *y* 16, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *núm.* 5836, *caso* 2.°)

134. Si llegando á casa de este no se encuentra en ella, dejará por cédula el requerimiento á cualquiera persona de su familia ó vecino, segun la última ley sobre notificaciones, y procederá á realizar el embargo. Cuando al ejecutarlo opusiere el deudor ú otro tercero resistencia á que se verifique bajo cualquier pretesto, deberá el Alguacil acudir al Celador de proteccion y seguridad pública, ó al Alcalde donde no haya Celadores, para que le aucsilie y haga que se le franquée la casa, y se le permita cumplir con su mision: y si ni aun por este medio se consiguiere, porque aquellos se valen de la fuerza y llegan hasta el estremo de insultar ó maltratar al Alguacil y Escribano; este lo pondrá todo por diligencia que firmarán ambos, y dará cuenta al Juez de lo ocurrido, para que dicte las providencias oportunas. En vista de todo, se mandará repetir la diligencia con el correspondiente aucsilio de fuerza armada; pudiendo, segun la mayor ó menor gravedad de los casos, aun decretar la formacion de un ramo criminal sobre tal ocurrencia para castigar los escesos, desobediencia é insultos hechos á dichos funcionarios con la pena que en justicia correspon-

da (*leyes* 2.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª *y* 5.ª, *tit.* 10, *lib.* 12, *N. R.*; *la de* 4 *de Jun.* 1837; *y Goyena, lugar citado, núm.* 5843.)

135. Cuando al presentarse los dichos en casa del deudor la hallaren cerrada por no estar en ella, ó no querer franquearla, se pondrá asi por diligencia, y se dará cuenta al Juez; quien enterado, deberá mandar que se violente ó descerraje por peritos que designará en el proveido, cuya diligencia la ha de presenciar él mismo, el Escribano y dos testigos, estendiéndolo asi en los autos. Abiertas las puertas, se dejará el requerimiento por cédula, y se causará el embargo en los bienes que se hallaren dentro de la casa y se crean de la pertenencia del deudor (*leyes* 6.ª *y* 11, *tit.* 29, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 7.° *de la Const.* 1837; *y Goyena, lugar citado.*)

136. Si dentro de las veinte y cuatro horas siguientes á la en que se hizo el requerimiento abona el ejecutado la deuda, se libra del pago de la décima y los derechos de ejecucion; mas si resultare que se dejó ejecutar maliciosamente, y solo por causar aquellos costos á su legítimo acreedor, aunque pague en dicho plazo, debe hacérsele responsable de todas las costas, porque la mala fé jamas la proteje la ley (*leyes* 19, *tit.* 32, *P.* 3.ª; 8.ª, 13, 14, 15 *y* 16, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*)

137. En el caso ya de practicarse el embargo, debe hacerse por el órden que se espresó en el capítulo anterior en los bienes que vaya señalando el deudor, que es á quien compete este derecho; si no lo hiciere por no hallarse presente, ó no prestarse á dicho señalamiento, lo realizará el actor, caso de encontrarse alli, y si nó el Alguacil mismo. Esta operacion se ha de sentar por diligencia en los autos, en la que se iran especificando con individualidad y detenimiento los bienes que se embargan, á fin de que en todo tiempo conste cuales fueran, y no puedan cometerse fraudes en su número ni calidad, ocul-

tando algunos, ó poniendo otros de menos valor en lugar de los embargados (*Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 15, *nums.* 1, 2, 3 *y* 21; *y Goyena*, *tom.* 6.º, *nums.* 5841, 5842, 5847 *y* 5850.)

138. Estos bienes se depositan en una persona llana y abonada vecina del lugar, que designe el deudor, y en su defecto el Alguacil; pudiendo compelerse á la nombrada á que acepte el encargo, caso de negarse á ello, porque estos depósitos son una carga pública ó vecinal que pesa sobre todos. El depósito se inserta en la diligencia de embargo, espresando la obligacion en que se constituye el depositario á responder con sus bienes y rentas habidos y por haber de los que se le entregan, y conservarlos á disposicion del juzgado, no dándolos á persona alguna sin su mandato, cuya diligencia la firman á su final el Alguacil, deudor, depositario y Escribano. Suele suceder cuando el que recibe el depósito tiene la suficiente confianza en el dueño de los bienes, que los deja en su poder mientras el juzgado no disponga de ellos: mas si viere que aquel abusa, y trata de vender, ocultar ó malparar algunos, recurrirá al Juez pidiéndole le mande hacer formal entrega del depósito, para custodiarlo debidamente. Si el depositario no inspira confianza al acreedor ó deudor, puede cualquiera de ellos pedir la remocion del depósito y que se pasen los bienes á poder de otra persona abonada y fiel, que en todo tiempo responda de ellos; á lo que accederá el Juez, siendo procedente (*leyes* 1.ª *al fin*, *tit.* 9.º, *P.* 3.ª; 1.ª, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 15, *num.* 19; *y Goyena tom.* 6.º, *nums.* 5850 *y* 5851.)

139. No hallándose un vecino capaz de confiársele dicho encargo, se dejarán los bienes en las mismas casas del ejecutado; pero colocándolos en una ó mas habitaciones, cuyas puertas se cerrarán y sellarán para evitar todo fraude y sustraccion. Si fueren semovientes los que se han embargado, como que

necesitan ser alimentados diariamente, es forzoso que siempre se depositen ó dejen á cargo de alguna persona que los cuide; poniéndoles, si son bestias, aunque sea en una posada pública, cuando no haya quien se encargue de ellas.

140. Habiéndose de embargar bienes raices, si estan arrendados, se hará saber á los inquilinos ó colonos, para que entreguen al depositario, ó retengan en su poder las rentas á disposicion del juzgado, no pagándolas al dueño, pena de tener que abonarlas otra vez, si lo hiciesen. Tambien se les hará presentar el último recibo de pagos hechos, para testimoniarlos en los autos, y que conste el estado de la cobranza, á fin de evitar los fraudes que pudieran cometerse, si se pusieran de acuerdo el propietario y el arrendador; dejando asimismo embargadas las rentas que resulten en descubierto. No estando arrendadas las fincas, se causa el embargo en ellas, haciéndolo saber al dueño, á fin de que le conste, y no las enagene ni grave en manera alguna (*Febrero por Goyena, tom.* 6.º, *núm.* 5852.)

141. Para embargar sueldos ó pensiones, se librará oficio al gefe ó autoridad á cuyo cargo esté el abono de aquellos, para que mande retener la tercera parte ó la que debiere ser embargada, quedando á disposicion del juzgado sin entregarla al empleado ó pensionista á quien corresponda. Si es un particular el encargado de su pago, se le notificará igual retencion por medio del Escribano cuando esté en el pueblo donde se sigue el juicio; ó por ecsortos, si es vecino de otro lugar.

142. Cuando al hacer el embargo se presentare un tercero diciendo que aquellos bienes son de su propiedad, no debe dejar de practicarse la diligencia, sin perjuicio de que despues use de su derecho, proponiendo la oportuna tercería; mas si desde luego constase la certeza de su aserto, pueden dejarse en libertad dichos bienes, ejecutandose el embargo so-

bre otros que se reconozcan como de la pertenencia del deudor (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 16, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R*,; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 26, *nums.* 5 *y* 10; *y Goyena*, *tomo* 6.º. *num.* 5845.)

143. El embargo debe hacerse de tantos bienes cuantos se crean bastantes á juicio del Alguacil, para cubrir con su valor y rentas el principal y costas porque la accion se hubiere despachado. Si en esta calificacion se escediere embargando muchos mas que los debidos, podrá el reo reclamar que se le desembargue la parte en que consista el esceso: asi como por el contrario puede el ejecutante solicitar la ampliacion de embargos á otros bienes mas, cuando aparezca que los secuestrados no alcanzan á cubrir con su precio el importe de las responsabilidades reclamadas. El fiador simple puede, viéndose ejecutado por la deuda que fió, señalar para que se embarguen antes que los suyos cualesquiera bienes que conozca ó haya podido descubrir de la propiedad del deudor principal, y que por ignorar le perteneciesen, no se tuvieron en cuenta al hacer la escusion que se practicara antes: pero si la fianza se hizo de mancomun é in sólidum, como obligado en union del deudor, no le compete dicho beneficio (*leyes* 47, *tit.* 18; *y* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 15, *nums.* 1, 2 *y* 21; *y Goyena*, *lugar citado*, *nums.* 5836, *caso* 2.º, 5839, 5845 *y* 5848.)

144. Practicados el embargo y depósito referidos, se hace la *traba* en diligencia separada, segun la práctica de Sevilla; pues en otros juzgados se acostumbra verificarla á la vez, diciendo que se hizo embargo y traba en tales bienes. Por la traba de ejecucion se entiende, la hipoteca judicial que se causa en los bienes secuestrados, quedando especialmente afectos á responder de la deuda y costas que han motivado aquellos procedimientos: asi es, que para dar mayor fuerza á dicho gravámen, se toma razon en la contaduría de hipotecas de esta diligencia,

cuando el embargo ha consistido en bienes raices.

145. Despues de ejecutada la traba, se hace al reo la notificacion que se llama *de estado*; y se reduce á hacerle saber el estado que entonces tiene la ejecucion, para que le conste que si en el término de setenta y dos horas, á cuyo intento deberá espresarse en la diligencia que se estampe en los autos la en que se verifique, paga la deuda y costas, se librará del abono de la *décima* ó sea el diez por ciento ó décima parte de lo que monte el crédito reclamado, que tiene derecho á percibir el Alguacil que hace los embargos por la responsabilidad que contrae en su práctica y depósito de los bienes, solo en donde hubiere costumbre de llevarla; cuya suma la debe pagar el ejecutado, ademas de la deuda principal y las costas; á no ser que se declare despues improcedente la ejecucion, en cuyo caso abonará el ejecutante todas las costas y gastos, inclusa la décima. En Sevilla y otros pueblos en que no hay costumbre de ecsijir la décima, parece inútil la notificacion de estado; y asi solian los Escribanos dejar de hacerla, aunque fué siempre conveniente la verificasen, como requisito ecsijido por lá ley, quitándose por tal medio cualquier pretesto de nulidad ó reclamacion que en contrario se hiciese: mas hoy se estima necesaria y siempre debe practicarse. La notificacion de estado se ejecuta con iguales solemnidades y requisitos que el emplazamiento ó primera citacion en los juicios ordinarios (*leyes* 1.ª, 7.ª, 14 *y* 17, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 3.° *de la de* 4 *de Jun.* 1837; *y Febrero por Goyena, tomo* 6.°, *nums.* 5856, 5857 *y* 5858.)

146. Cuando se pedia la ejecucion, se solicitaba siempre antes de ahora, se despachase contra la persona y bienes del demandado; decretándose el embargo de aquellos, y la prision de este, en la que debia permanecer ínterin no diese fianza de *saneamiento y cuantia*; esto es, de que los bienes embargados

eran suyos y bastantes á cubrir la suma reclamada; y que no siendo asi, responderia el fiador con los de su propiedad. Desde luego hubo varias personas esceptuadas de ser presas por deudas, y estos privilegios se fueron estendiendo tanto, que ya era la regla general que ninguno podia ser preso por deudas civiles; pues solo los vagos que no tuviesen ocupacion ni oficio conocido, quedaron escluidos de dicho beneficio. Hoy con mayor razon puede decirse que ningun ciudadano debe ser aprisionado por deudas, atendida la Constitucion del Estado y los decretos vigentes protectores de la libertad individual; y por tanto, el despacho de la ejecucion se pide en todo caso solamente contra los bienes y rentas del deudor, no ecsigiéndose tampoco generalmente la indicada fianza. Con todo, siempre que el deudor sea un vago, ó careciendo de arraigo conocido vaya entresacando los bienes en que ha de hacerse el embargo de otros muebles que posea; puede el actor pedir al Juez que le ecsija la fianza indicada, lo que asi se decretará por la fundada sospecha de que los bienes que haya designado el deudor, y que tenga en su poder no sean suyos, y presentándose despues el verdadero dueño reclamándolos, deje burlado al acreedor, porque ya hayan desaparecido los demas con que se quedara aquel (*leyes* 4.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; 5.ª, *tit.* 8.°, *lib.* 3.°; 2.ª, *tit.* 2.°, *lib.* 6.°; 2.ª *y* 4.ª, *tit.* 11, *lib.* 10; 8.ª *y* 12, *tit.* 28; 19, *tit.* 31, *lib.* 11; 20, 21, 22, 23 *y* 25, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*; *cap.* 3.°, *De solution.*; *art.* 287 *de la Const. de* 1812; *ley de* 11 *de Set.* 1820, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 17; *Febrero por Gutierrez, part.* 2.ª, *lib.* 3.°, *cap.* 2.°, *nota al num.* 152; *y Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *sec.* 4.ª *del tit.* 101.)

147. Evacuadas las diligencias dichas, á fin de que la via ejecutiva siga su curso como corresponde, se mandarán entregar los autos al ejecutante, para que como interesado promueva las gestiones oportu-

nas, quien pedirá por medio de un escrito, que bas-ta suscriba el Procurador, que los bienes embarga-dos anden al pregon por el término del derecho; á cuya solicitud accede desde luego el Juez: aunque no se haya decretado la entrega de autos, puede el ac-tor hacer la peticion indicada. Estos pregones que se llaman *del albalá*, son tres publicaciones que de-ben hacerse de que los bienes embargados van á venderse á su tiempo, para que llegando á noticia del público, se presenten á hacer posturas á ellos el dia del remate: mas como hoy se dá otro que se lla-ma *cuarto pregon* con tal objeto en la via de apre-mio, que es cuando realmente se van á subastar los bienes, ninguna utilidad producen los del albalá; y asi rara vez se dan verbalmente, dejando solo cor-rer su término, que sirve como de respiro ó dilacion á favor del deudor, para que pueda buscar dinero y pagar, evitando los costos ulteriores de la ejecucion; ó vaya preparando las escepciones y pruebas que ha-ya de proponer en el término del encargado contra la accion deducida (*ley* 12, *tit*. 28, *lib*. 11, *N*. *R*.; *Goyena*, *tom*. 6.°, *num*. 5866; *y Zúñiga*, *Elem. de prác*., *tom*. 2.°, *pág*. 73.)

148. Dicho término, cuando los bienes embarga-dos son raices, es de treinta dias; porque siendo tres los que han de darse, y debiendo mediar nueve de uno á otro, sin contar el en que se dá cada uno, componen los treinta referidos: mas si los bienes son muebles ó semovientes, será el término de doce dias, mediando de un pregon á otro tres, y no con-tando tampoco el en que se den. Habiéndose se-cuestrado bienes muebles y raices, será el plazo para pregonar unos y otros de treinta dias, porque en lo mas está comprendido lo menos. Siempre que los embargos se hicieren á instancia de la Hacien-da pública, el término de los pregones es de nueve dias, si los bienes son raices, dándose cada tres uno; y de solo tres, si son muebles, publicándose uno ca-

da dia. Igual es el plazo cuando se van á subastar bienes para ejecutar sentencias dictadas en los juicios de menor cuantía. Estos pregones han de darse uno en el lugar donde se halla el reo, y los demas donde resida el juzgado (*leyes* 17, *tit.* 7.°. *lib.* 9.° *de la Recop.*; 12 *y* 13, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 24 *de la de* 10 *de En.* 1838; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 18, *nums.* 1 *al* 5; *y Goyena*, *tom.* 6.°; *nums.* 5867 *y* 5869 *al* 5872.)

149. Generalmente se dice que cuando los embargos se hacen en dinero ó en la misma especie debida y reclamada, que no deben darse los dichos pregones, porque no hay para que publicar lo que no se ha de vender: mas solo debe entenderse de los pregones y no de su término, pues como ya se dijo, es hoy una dilacion á favor del ejecutado de la que no ha de privársele en ningun caso; á no ser que se aplique dicha doctrina al cuarto pregon, que en efecto es innecesario lo mismo que su término, por ser su único objeto el noticiar al público la venta de los bienes, que en los casos referidos no ha de realizarse, pues se hará pago al deudor con el mismo dinero ó especie que fueran embargados (*Cúria, lugar citado, num.* 8; *y Goyena en el mismo, nums.* 5876 *y* 5877.)

150. Como los pregones del albalá y su término estan establecidos, especialmente en la actualidad, en favor del deudor, puede este renunciar aquellos solamente, y tambien su término. Se renuncian los pregones para que no se dén, ni se ponga en los autos diligencia de haberse publicado, con el fin de evitar los costos que por ello se ocasionan; lo que se hará por medio de un escrito firmado solo por el Procurador: mas como en la actualidad no se dan realmente por su ninguna utilidad, segun se espresó antes, no hay para que hacer semejante renuncia, asi es que rarísima vez se efectúa. Lo que si está en práctica y suele verse en muchas ejecuciones.

es renunciar los pregones y su término; porque de este modo se gana tiempo; lo que hace regularmente el reo que tiene legítimas escepciones que oponer á la ejecucion despachada contra él, para que mas prontamente llegue el dia de la sentencia, y se declare la improcedencia de la accion entablada: por cuya razon á la renuncia dicha se agrega por lo comun, *que se dá por citado de remate y se opone desde luego á la ejecucion, pidiendo se le entreguen los autos para formalizarla*; porque asi se ahorran aun mas trámites y dilaciones que con la simple renuncia. Para deducir esta pretension, se ha de presentar tambien un escrito de Procurador; mas al intento necesita poder especial, pues acercándose el dia de la oposicion y pruebas, pudiera hallar á su parte desprevenida, porque confiaba en la duracion del término de los pregones, y quedar vencida tal vez por falta de defensa. Si el mismo demandado firmare el escrito indicado, no será necesaria la presentacion de poder especial. A las peticiones contenidas en dicho escrito accederá el Juez desde luego, acordando la entrega de autos, precediendo á ella el encargamiento de los diez dias de la ley á ambas partes de que despues se tratará (*ley* 13, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria en dicho lugar, num.* 8; *y* § 19, *num* 3; *Goyena, en el mismo, nums.* 5875, 5905 *y* 5911; *y Zúñiga, Elem. de práct., tom.* 2.°, *págs.* 72 *y* 73.)

Capítulo V.

De la citacion de remate, oposicion del ejecutado, escepciones que se le admiten, término del encargado, pruebas y sentencia.

151. No haciéndose por el ejecutado las dichas

renuncias, se deja correr el término de los pregones; y pasado, pedirá el actor para que la via ejecutiva continúe su curso debido, que se *cite al reo de remate*, lo que hace por un escrito firmado de Procurador. El Juez manda se verifique dicha citacion, previniendo *se aperciba al demandado del término del derecho*; esto es, que se le prevenga que la ley concede solo tres dias contados desde el siguiente al de esta citacion, para que se oponga á la ejecucion, si hubiere de hacerlo: en la inteligencia, que de no verificarlo en dicho plazo, se sentenciarán los autos de remate (*leyes* 12 *y* 13, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 19, *nums.* 1 *y* 2; *y Goyena*, *tom.* 6.°, *nums.* 5896 *al* 5898.)

152. Sobre si despues de este plazo se puede aun oponer el ejecutado hay opiniones: unos afirman que no, porque la ley lo fija como perentorio y no concede ampliacion alguna: otros opinan que puede hacerlo, con tal que verifique la oposicion dentro de los diez dias siguientes á los tres dichos; porque aquella dilacion la designa el derecho para alegar y probar las escepciones: y otros en fin que en cualquiera tiempo mientras que el actor no haya pedido que se sentencien los autos de remate, mediante haber transcurrido los tres dias para la oposicion; pues si lo reclamare, el Juez debe acceder á ello, y ya ninguna audiencia se puede dar al ejecutado. Esta última opinion parece la mas equitativa, y es la que está mas en práctica (*cap.* 2.°, *De præb. in* 6.°; *Cúria en el lugar citado*, *nota al núm.* 2; *y* § 20 *núm.* 2; *y Goyena en el mismo*, *num.* 5910.)

153. La citacion de remate, como primera que se hace al demandado para que se persone en los autos á defenderse, y equivalente al emplazamiento en los juicios ordinarios, ha de ser personal; debiendo evacuarse con los mismos requisitos que se esplicaron en el capítulo de la citacion, tom. 1.°, por ser una de las tres designadas en la ley sobre noti-

ficaciones (*art.* 3.º *de la de* 4 *Jun. de* 1837; *Cúria en dicho lugar, núm.* 1; *y Goyena, tom.* 6.º, *núms.* 5899 *al* 5902).

154. Cuando el reo tenga legítimas escepciones para destruir la accion ejecutiva, se opondrá á ella dentro de los tres dias mencionados, presentando al intento un escrito firmado solo por el Procurador. Segun la ley parece que en el mismo plazo debe mostrar las escepciones dichas; mas en práctica se hace simplemente la oposicion, diciendo solo que tiene justas escepciones que alegar, y pidiendo á la vez se le entreguen los autos para formalizarla presentándolas y fundándolas individualmente. El Juzgador accede á esta peticion, habiéndole por opuesto, y agregando que se le dén los autos *prévio el encargamiento de los diez dias de la ley á ambas partes*; es decir, que se las intime tienen únicamente diez dias para alegar, probar y haber probado las escepciones; lo que asi se ejecuta desde luego (*leyes* 1.ª, 2.ª, *y* 12 *tít.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Curia filip., part.* 2.ª, § 2.º, *núm.* 1; *y Goyena, tom.* 6.º, *núms.* 5908 *y* 5912.)

155. Desde el siguiente dia al en que se hizo el encargamiento al último interesado, se empieza á contar dicho término, en el cual debe el reo presentar un escrito firmado por letrado, que se llama de *oposicion en forma*. En él se sienta la peticion que corresponda segun el caso, fundándola en las escepciones que le asistan contra la ejecucion despachada, y concluyendo con articular la prueba conducente para justificar lo alegado, puesto que toda ha de practicarse dentro de los diez dias dichos. Para esta prueba puede valerse de cualquiera de las especies de ella que se conocen en derecho; siendo la manera de articularla y hacerla, la misma que en el juicio ordinario, con la sola diferencia de que como el término en el ejecutivo es tan corto, se verifica la presentacion del interrogatorio, cuando se intente la testifical, al final del mismo escrito de oposicion en

forma espresando, *que lo alegado se entienda con la prueba, á cuyo intento acompaña interrogatorio* (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 12, *tit.* 28, *citado; Cúria en el mismo lugar; y Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5975 *al* 5977 *y* 5984.)

156. Segun la ley (3.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*), parece que solo deben alegarse seis escepciones contra la ejecucion, á saber: *paga*, *pacto de no pedir*, *falsedad*, *usura*, *fuerza* y *miedo*: pero hay espositores que sostienen, pueden proponerse todas las conocidas por derecho que contraríen las intenciones del actor; y se fundan en que no se comprenden en las seis dichas otras varias no menos atendibles y suficientes á eludir la accion; y en que la misma ley despues de enumerarlas continúa, y *tal que de derecho se deba recibir*, entendiendo que el *tal* hace referencia á escepcion: lo que tambien parece se confirma por otra ley (1.ª *del mismo tit. y lib.*) que dice, *si mostraren tal paga ó legítima escepcion, sin alongamiento de malicia.* Otros mas rígidos estan por el sentido literal de aquella disposicion que consideran esplicativa de esta última, y sostienen que el *tal* hace referencia al miedo y fuerza, pues solo el grave que cae en varon constante es el admisible por derecho; cuyo sentido es mas gramatical, segun la espresion de la ley. Y otros en fin, sosteniendo el fundamento de los segundos, aunque no tan estrictamente, no creen admisibles ademas de las seis, sino las que puedan reducirse á alguna de ellas, aun cuando lleven otro nombre; como la compensacion, porque es una manera de paga; la espera ó plazo concedido para pagar, que es como un pacto de no pedir, y otras semejantes. Me parece esta última la opinion mas justa y atendible, aunque en la práctica suele estarse por la primera, creyéndola mas equitativa. Las escepciones espresadas en la ley se llaman *directas*, y las demas que se admiten por interpretacion *útiles* (*Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 20, *núm.* 1; *Goyena, tom.*

6.°, *num.* 5913; *y las secs.* 2.ª, 3.ª *y* 4.ª *del tit.* 102; *y Zúñiga, Elem. de práct., tom.* 2.°, *págs.* 76 *y* 77.)

157. Puede el ejecutado solicitar en su oposicion una de estas tres cosas.

1.ª=*Que se declare nula la ejecucion*: lo que procede cuando en la sustanciacion del juicio se ha omitido alguna solemnidad ó trámite necesario; como la notificacion de estado, los pregones &c.; debiendo el mismo Juez condenarse en las costas por haber autorizado el defecto que causa la nulidad.

2.ª=*Que se declare no haber habido méritos para el despacho de la ejecucion*: la que tiene lugar cuando la prueba presentada por el actor no era ejecutiva, ó la parte no acreditó su personalidad, ó no se celebró préviamente el juicio de conciliacion debiendo hacerlo, ó la accion estaba prescripta &c.; de modo que el Juez no debió acceder al despacho de la ejecucion, en cuyo caso tambien es este responsable á las costas, porque no ecsaminó bien los actuados antes de decretar la ejecucion como le está encargado.

3.ª=*Que se deniegue la sentencia de remate*: lo que se hace siempre que por algunas escepciones de las que se habló antes, se destruya la accion deducida por el ejecutante, pidiéndose contra este la condena de costas por haber usado de un derecho que no le competia, ó no estaba espedito. Si en un mismo juicio ecsisten méritos para deducir dos ó las tres pretensiones referidas, pueden acumularse en el mismo escrito con tal que se propongan alternativamente, y la que cause mayor efecto antes que las otras, observando el órden y forma siguientes: *que se declare nula la ejecucion*; *y si á esto lugar no hubiere*, *que se decrete no haber habido méritos para su despacho; y si tampoco se estimare procedente*, *que se deniegue la sentencia de remate.*

158. Del escrito de oposicion se manda dar tras-

lado al ejecutante, para que se entere de las escepciones propuestas por su contrario, y pueda rebatirlas en otro escrito que presentará al intento; pudiendo tambien, si le conviniere, articular prueba al final del mismo en la forma que lo hace el demandado. Como de consentir cualquier trámite propio del juicio ordinario, pierde el ejecutivo su fuerza y se ordinaría; siempre que por algun motivo haya de usarse alguno, á fin de evitar que asi suceda, deberá agregarse que se entienda *sin perjuicio del estado y naturaleza de los autos*: habiendo de espresarse asi en el proveido en que se decrete su admision; aunque basta solo añadir, como se acostumbra en práctica, la espresion *sin perjuicio*, porque se sobreentiende lo demas (*Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 20, *num.* 3; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *art.* Juicio ejecutivo.)

159. Algunos en atencion á lo espuesto quieren que en el auto en que se confiera al actor el traslado dicho se agregue aquella cualidad, porque los traslados son trámites propios de la via ordinaria; pero en este caso es innecesario, porque el referido traslado es entonces peculiar del juicio ejecutivo, como prevenido por la ley que arregla la sustanciacion de este litigio; no pudiendo por tanto temerse que se ordinaríe; con todo si se agrega el *sin perjuicio*, no se cometerá defecto alguno. En los demas traslados que puedan conferirse á efecto de un incidente ó artículo que se suscite, y al acordar otro cualquier trámite ordinario no propio de la via ejecutiva, deberá precisamente agregarse dicha cualidad, á fin de que el juicio conserve su naturaleza y si el Juez la omitiere en su auto, no lo ha de consentir la parte actora, sino que pedirá reposicion apelando en caso de no accederse á lo solicitado. Si el ejecutante contestando al escrito de oposicion, alegare algunos fundamentos ó especies nuevas ó interesantes sobre lo que hasta entonces nada constaba en autos, será necesario oir acerca de ellos al demanda-

do, para que los impugne y se defienda, con cuyo objeto se le conferirá un traslado al que se agregará la cualidad de *sin perjuicio* por la razon antedicha.

160. El término de los diez dias del encargado de que se habló arriba, es el mácsimun que se concede á las partes para proponer, probar y contradecir las escepciones que al reo asistan contra la ejecucion despachada: siendo por lo tanto un error asegurar que puede prorogarse á instancia del actor, porque la ley resiste toda ampliacion; y asi como no se admiten prórogas en la via ordinaria sobre los ochenta ó ciento veinte dias que es el mácsimum legal, tampoco pueden tener lugar sobre los diez del encargado, de manera que puede sostenerse como un principio, que este término es perentorio é improrogable.

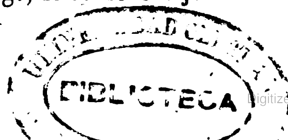
161. Lo que sí es admisible en práctica, acordar su suspension habiendo necesidad y justa causa para ello, á fin de que no quede indefenso alguno de los litigantes, en cuyo caso se paraliza su curso, y nada se actua relativo á las escepciones y pruebas hasta que se alce la suspension, fingiéndose que los dias que han mediado durante ella, no han transcurrido legalmente. Se suspenderá de hecho dicho término sin especial peticion, siempre que se suscite durante su curso algun artículo legal y no malicioso de los que ecsigen una sustanciacion y decision prévia, mientras esta recae; y asimismo á instancia de ambas partes, cuando por estar tratando de transacion, ó por otro motivo lo pidan como conveniente á su derecho; tambien puede acordarse á solicitud de una de ellas, si alegare justa causa para ello (*Febréro por Goyena*, *tom.* 6.°, *nums. del* 5992 *al* 5997.)

162. Muchos autores conceden al actor la libre facultad de pedir dicha suspension siempre que se le antoje, fundados en que la brevedad de aquella dilacion fué establecida en su favor, y por consiguiente puede renunciarla cuando le acomode. Pe-

ro es mas legal y equitativa la opinion contraria, que ecsije justa causa, tanto si pide la suspension el ejecutado, como el actor; porque es una notable equivocacion afirmar que la brevedad de los trámites en el juicio ejecutivo fué solamente acordada por favorecer al ejecutante, sin tener en cuenta para nada los intereses del demandado; pues si hay deudores morosos y de mala fé, que en via ordinaria vejarian hasta lo infinito á sus acreedores, en evitacion de lo cual fué necesario crear el juicio ejecutivo con trámites reducidos y precisos; tambien ecsisten acreedores maliciosos y temerarios, que entablan una ejecucion solo por molestar y causar perjuicios á los que suponen sus deudores, contra cuya conducta reprobada, y en favor de los injustamente ejecutados, permitió la ley á estos la oposicion, y mandó que si probaban alguna escepcion legítima que desvirtuase la accion deducida contra ellos, se denegase lo sentencia de remate, y fuese condenado en costas el ejecutante (*Goyena, lugar citado.*)

163 En tal supuesto no se puede conceder á este semejante facultad, porque abusaría de ella siempre que, siendo mala su causa, temiese ser vencido por las escepciones del reo, ó cuando por resentimientos particulares quisiera vejarlo mas de lo justo: pues pretendiendo la suspension por tiempo indeterminado, ó reproduciendo igual solicitud distintas veces, permaneceria el juicio paralizado, originándose mientras á su contrario los perjuicios consiguientes, tanto por que no puede disponer de los bienes embargados para sus atenciones particulares, cuanto por el deterioro que estos sufririan solo por hallarse encerrados sin uso, ó por el abandono en que los tuviera el depositario.

164. Habrá pues, justa causa para conceder la suspension indicada, siempre que la defensa de una parte estribe en un hecho de la contraria y no se preste á practicarlo; v. g., si se le ecsije una declaracion,



y se oculta, ó se niega maliciosamente á evacuarla, para que mientras pasen los diez dias y su colitigante quede sin prueba: ó cuando habiendo tomado los autos, los retiene sin devolverlos mas tiempo del que corresponde, y le impide al otro que entregándosele pueda usar de su derecho: y tambien siempre que el Juez no acuerde la providencia que corresponda, ó no practique las pruebas articuladas, y el término vaya pasándose infructuosamente, de modo que la parte á quien interese la diligencia pedida venga á quedar indefensa. En estos casos puede solicitarse la suspension por medio de un escrito en que se alegue el fundamento que la motiva; la que deberá concederse por tantos dias cuantos dure el inconveniente que dió causa á que se pidiera (*Goyena en el mismo lug.*)

165. Presentados los escritos de oposicion en forma y su contestacion, no habiendo necesidad de otro traslado, como sucede generalmente, ó evacuado si la hubo, manda el Juez que á su tiempo se traigan los autos á la vista con citacion de las partes, para proveer definitivamente: y se dice *á su tiempo*, porque ha de verificarse esto luego que hayan transcurrido los diez dias del encargado; por lo que no se pondrá esta espresion, si es ya pasado cuando se dicta dicho auto. Algunos opinan que para aquella vista no es precisa la citacion de las partes, porque las suponen citadas anteriormente cuando se verificó la de remate: y otros que será necesaria, si ha habido oposicion y término del encargado, por causa del tiempo transcurrido, y la novedad que las escepciones alegadas y sus pruebas hayan inducido en el juicio; pero que no deberá hacerse, si por no haberse opuesto el reo, se ha de fallar desde luego. Mas como la citacion de remate se hace solo al ejecutado y no al actor, y como su objeto no es prevenir á las partes que se vá á dictar sentencia, sino á aquel para que se oponga en el término de la ley, si está en el caso de realizarlo; parece lo mas seguro, á fin

de evitar reclamaciones y nulidades, que se decrete dicha citacion especial como en los demas juicios, con tanta mayor razon cuanto que es un requisito sencillísimo que no produce dilaciones ni gastos atendibles (*Cúria filip., part.* 2.ª, § 21, *num.* 1; *y Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5999 *y* 6000.)

166. Durante el término del encargado han de hacer los litigantes toda la prueba que les competa, porque pasado, ya no se les admitirá, segun la opinion mas recibida, ni aun la de instrumentos, á no ser que se hubiera pedido su venida á los autos en aquel plazo y no se recibieren hasta despues; pudiendo únicamente pedir posiciones á su contrario hasta la definitiva, y esto porque la confesion mejor que prueba se considera como relevacion de ella. Pero si los testigos fueron presentados y juramentados en término, podran ser ecsaminados despues, siempre que el no haberlo sido cuando su presentacion haya dependido del Juez ó del Escribano, porque la parte cumplió con haberlos traido en tiempo legal, y no se ha de dejar indefensa por la omision de aquellos funcionarios, hija sin duda de sus muchas y preferentes atenciones (*leyes* 7.ª, *tit.* 4.°, *lib.* 3.° *de la N. R.*; 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip., part.* 2.ª, § 20, *nums.* 5 *y* 6; *y Goyena lugar citado, nums.* 5985 *al* 1987 *y* 5989 *al* 5991.)

167. Si los testigos de que ha de valerse el reo se hallaren en otro lugar diferente del en que se sigue el juicio, se pedirá el despacho de ecsortos á las justicias de los pueblos donde residan para su ecsámen; lo que se realizará del mismo modo que los juicios ordinarios. Mas cuando se encontraren á tal distancia que no sean suficientes los diez dias del encargado para que se reciban sus declaraciones en dicho plazo; puede el interesado solicitar se le conceda el término que la ley señala como ordinario para la práctica de esta prueba, que es de un mes, si los testigos estan dentro del arzobispado; dos si fue-

ra, pero en el reino: y seis si en cualquiera punto fuera de él. Para que el Juez acceda á esta pretension, es preciso que la parte que pida dé la fianza que previene la ley llamada de Toledo en su segunda parte, por la cual se asegura con el fiador, que si en dicho plazo no probare lo que propone, abonará la deuda que es objeto de la ejecucion y el otro tanto (*leyes* 1.ª, *tit.* 28; 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 29, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *en el ref. lugar, num.* 6; *y Goyena en el mismo, num.* 5988.)

168. Prestada esta fianza, se concede la dilacion indicada, y como se practica en un juicio ordinario, se articula y hace la prueba que convenga con los testigos ausentes, precediendo citacion del ejecutante: la que terminada y corrido el plazo señalado se une á los autos, dictándose la sentencia que se crea justa con arreglo á sus méritos. En este término, que es comun como todos los probatorios, puede el actor probar tambien lo que le convenga contra las articulaciones hechas por su contrario. Mientras transcurren los dias concedidos con tal objeto, la ejecucion debe continuar su curso segun su estado, dictándose la sentencia de remate y ejecutándose á su tiempo, si el actor otorga la fianza de la ley de Toledo en su primera parte, de que despues se hablará. Cuando haya que proponer tachas á los testigos que las partes adujesen, ha de hacerse y probarse lo conveniente sobre ellas en el mismo término del encargado, ó en el que despues se conceda en el caso ante dicho, pues son dilaciones perentorias que sirven para *probar y haber probado*; y despues no se concede plazo alguno ni se admite la formacion de artículo especial sobre tal incidente (*ley* 1.ª, *tit.* 28, *citado*; *Cúria en el dicho lugar, nums.* 5 *y* 8; *y Goyena, tom.* 7.º, *nums.* 6023 *al* 6025 *y* 6031.)

169. Finalizados los diez dias del encargado sin publicacion de probanzas ni alegatos de bien probado, se mandan unir las justificaciones hechas á los

autos, y que se traigan con citacion para fallarlos en definitiva. Cuando alguna de las partes quisiere instruirse antes del resultado de las pruebas, ó que lo haga su letrado é informe al Juez verbalmente el dia de la vista; puede pedir se le entreguen los autos por un breve término, lo que le concederá el Juez; y si en vez del informe verbal prefiriere el defensor presentar un escrito comprensivo de las razones favorables á su cliente que habia de manifestar de palabra, con el objeto de que se tenga presente su contenido el dia de la vista, puede tambien hacerlo, mandando el Juez que se una á los autos y se tenga presente (*leyes 12 y 15, tit. 28, lib. 11, N. R.; Cúria filíp., part. 2.ª, § 21, num. 1; y Goyena, tom. 6.º, nums. 5998 y 5999.*)

170. Cuatro sentencias diferentes pueden recaer en el juicio ejecutivo segun los casos, á saber:

1.ª=*Declarar nula la ejecucion, condenándose el Juez á sí mismo en las costas*; cuando así lo hubiere pedido el ejecutado y proceda en justicia.

2.ª=*Que no hubo lugar al despacho de la ejecucion, haciendo igual condena de costas*; en el mismo caso.

3.ª=*Denegar la sentencia de remate, condenando en ellas al actor*; cuando la accion deducida se haya destruido por las escepciones propuestas contra ella por el reo.

4.ª=*Sentenciar los autos de remate, imponiendo el pago de las costas al ejecutado*; en el caso de que este no se hubiere opuesto á la ejecucion, ó las escepciones en que fundara la oposicion no fuesen bastantes para impedirla. En los tres primeros casos ha de espresarse tambien en la providencia, que se desembarguen los bienes secuestrados y se dejen á disposicion de su dueño (*ley 8.ª, tít. 28; 11, tit. 30, lib. 11, N. R.; Goyena, tomo 7.º, nums. 6010 al 6012 y 6022; y Zúñiga, Elementos de práct., tom. 2.º, pág. 81.*)

171. Sientan algunos prácticos que puede el Juez dictar ademas otra providencia y es, la de señalar un término ordinario de prueba, siempre que de las hechas en el término del encargado resulte una oscuridad y confusion tales, que no sea posible determinar por ellas en justicia cosa alguna; conociéndose que esto es debido á la estrechez del plazo en que se hán practicado; y que concediéndose mayor dilacion para darles la ampliacion y complemento necesarios, desaparecerán aquellos defectos, y se verá claramente el derecho que asiste á cada litigante. Puesta esta providencia, si las partes convencidas de su oportunidad y de las razones que el Juez tuviera para dictarla, la consienten se ordinaría el juicio y en adelante se continua por los trámites de los de esta clase: mas si por creerla gravosa piden de ella reposicion, debe el Juez acordarla, porque de lo contrario interponiéndose apelacion, el Tribunal superior la revocaria necesariamente, por no ser conforme á la naturaleza del juicio ejecutivo, y podría quizá hacer al Juez que la dictó responsable á las costas (*Febrero por Goyena*, *tomo* 7.°, *nums*. 6013 *al* 6015 *y* 6021.)

172. La sentencia de remate ha de contener siempre la cualidad de que se dé por el actor préviamente á su ejecucion la fianza de la ley de Toledo. Esta ha de prestarse en escritura pública cuya copia se presentará en los autos: por ella se obligan el acreedor y fiador á devolver al ejecutado la cantidad que percibiere el primero por resultas de la sentencia, pagando otro tanto mas, si esta fuere revocada por la superioridad á virtud de la alzada que contra ella se interponga: de manera que consentida ó ejecutoriada la providencia, acaba la responsabilidad contraida por dicha fianza. La pena del otro tanto no se impone ni ecsije en la práctica (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 12, *tit*. 28, *lib*. 11, *N. R.*; *Cúria*, *part*. 2.ª, § 21, *num*. 2; *y Goyena*, *tom*. 7.°, *nums*. 6026 *al* 6031.)

173. Algunos quieren que sea estensiva esta ga-

rantía á las resultas de la via ordinaria, que despues de la ejecutiva entablare el reo, como puede hacerlo: y se fundan en que de lo contrario no le queda al ejecutado seguridad alguna de hacer efectivo su derecho, si obteniendo en dicho juicio ordinario, debiera el ejecutado devolverle lo que recibiese por la ejecucion, las costas y perjuicios; porque en el entretanto podrá este haber venido á pobreza, ó bien ocultar sus bienes, no hallándose con qué hacer dicho reintegro. Pero no obstante, lo mas legal es que solo sirva la fianza dicha para el caso de que la sentencia se revoque en la apelacion que contra ella se instruya, porque la ley no le dá semejante estension, y el fin con que la estableció fué el de hacer ejecutiva la providencia aun antes de estar consentida, dejando garantido el derecho del deudor; asi es que si el actor no la otorga, y pide se notifique al reo la sentencia, pasados los cinco dias que hay para apelar desde que es notificada, ó si se instruye dicho recurso y la superioridad confirma el auto apelado; puede y debe ejecutarse este, sin que se dé dicha fianza, ni se compela á la otra parte á que la preste; no obstante que despues podrá entablarse la via ordinaria, lo que no sucederia siendo el objeto de aquella garantía asegurar las resultas de esta nueva instancia. Para evitar el caso de insolvencia que mencionan dichos prácticos en apoyo de su opinion, la ley tiene prevenido por punto general, que pueda el demandante, habiendo aquel justo temor, pedir la intervencion de los bienes del reo, ó que asegure las resultas del juicio; á lo que se accederá, siendo esta fianza diversa de la que establece la ley de Toledo (*leyes 1.ª, 2.ª y 12, tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *lugar citado*; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 6029, 6030, 6040 *y* 6041.)

174. Cuando se vá á pedir ejecucion por via de apremio de un laudo arbitral, que aun no está omologado, de transacciones ajustadas por las partes y

aprobadas por el Juez, ó del parecer uniforme de contadores nombrados por las mismas ó de oficio en rebeldía de alguna de ellas con igual aprobacion, no estando aun estas providencias declaradas por consentidas, debe darse préviamente en vez de la fianza dicha, la de la ley de Madrid, que aun cuando sirve para el mismo caso que aquella, se diferencia sin embargo en que la obligacion contraida en esta es á devolver lo que se percibiere con los frutos, si la sentencia fuere revocada; siendo la de la primera á restituir lo cobrado y el otro tanto, como se esplicó antes (*leyes* 4.ª *y* 5.ª, *tit.* 17, *lib.* 11, *N. R.*; *y Goyena en el mismo lugar*, *nums*. 6032 *al* 6036.)

175. La sentencia de remate no se notifica al ejecutado, y sí al actor; quien prestada la referida fianza, puede pedir su cumplimiento, apesar de no estar declarada firme, y de cualquier recurso de apelacion ó nulidad que contra ella se interponga: llegando á noticia de aquel y surtiendo los efectos de notificacion, cuando se le requiera con el mandamiento de aprèmio, de que despues se hablará, y desde cuyo tiempo empiezan á correr los cinco dias que tiene para apelar de ella, si la creyere gravosa. Cuando el actor no quiera ó no pueda prestar dicha fianza, como no ha de ejecutarse la sentencia hasta que esté consentida ó ejecutoriada, solicitará que se notifique desde luego al reo, para que empezando á correr el término indicado, llegue uno ú otro caso, y pueda llevarse á cabo lo sentenciado (*leyes* 2.ª *y* 12, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *y Goyena en dicho lugar, nums*. 6038 *al* 6045.)

176. Si el ejecutante no pidiere que se haga dicha notificacion, ni tampoco dá la fianza de la ley de Toledo, y el reo vé por el tiempo transcurrido que ya debe haberse dictado la sentencia; podrá pretender, si le conviniere terminar cuanto antes el juicio, que si aun no se ha providenciado, se verifique mediante á ser pasada la dilacion que la ley conce-

de para ello; y si ya hubiere sentencia, y es la de remate, como se deja inferir cuando no se le ha notificado, que se intime al actor que en un breve término preste la fianza de la ley de Toledo y continúen las actuaciones, ó de lo contrario se le notifique la sentencia, para en uno ú otro caso poder apelar y evitar los perjuicios que con la dilacion se le están originando: á lo que deberá acceder el Juez, porque aun cuando la ley no concede espresamente al ejecutado esta facultad, tampoco la prohibe, y es el único medio que dicta la equidad para que este interesado pueda evitar los males que se indicaron antes.

177. Si por no dar el actor la fianza se notifica al ejecutado la sentencia, y este apela de ella, le será admitida la alzada libremente y en ambos efectos; suspendiéndose el despacho del apremio hasta que en el Tribunal superior sea ejecutoriada dicha providencia: mas si se ha prestado la fianza, la apelacion procede solo en un efecto y el auto de remate debe cumplirse, no obstante el recurso, por la via de apremio. Tambien se ejecutará desde luego, si por no haber apelado el reo en el término debido, la sentencia se declara por consentida (*leyes 4.ª y 5.ª, tit. 17; 2.ª y 12, tit. 28, lib. 11, N. R.; Cúria, part. 2.ª, § 21, num. 3; y Goyena, tom. 7.º, nums. 6039 y 6040.*)

178. En las ejecuciones que tienen lugar en los negocios mercantiles, se observa la misma doctrina sentada respecto á los comunes con las diferencias siguientes:

1.ª=El requerimiento que ha de hacerse al deudor antes del embargo debe ser personal, á cuyo intento si no se halla en casa, deberá repetirse la diligencia hasta tres veces con el intérvalo al menos de dos horas de una á otra; y no siendo habido se le dejará copia del mandamiento á su mujer, hijos, dependientes, ú otras personas que habiten la misma casa.

2.ª=Para causar los embargos deben preferirse los efectos de comercio que tenga el deudor, procediéndose, si no son suficientes, contra los demas por el órden y con las reglas establecidas en las ejecuciones comunes.

3.ª=Debe anotarse én el auto y mandamiento de ejecucion, caso de haber fincas especialmente hipotecadas al pago de la deuda, que se cause el embargo precisamente en ellas, sin perjuicio de intervenir los demas bienes, sino fueren suficientes aquellas.

4.ª=Acto contínuo de haberse hecho la traba, se ha de practicar lo notificacion de estado y la citacion de remate, desde cuyo tiempo se cuentan los tres dias naturales que tiene el deudor para pagar ú oponerse á la ejecucion; y caso de abonar lo demandado, se tasan y regulan las costas, que debe tambien satisfacer el ejecutado, y se sobresee en los autos.

5.ª=No se debe ecsigir décima por el Alguacil en ningun caso.

6.ª=Si se opone el reo, las escepciones de que puede valerse son: falsedad del título en virtud del cual se despachó la ejecucion; prescripcion ó caducidad del mismo; fuerza ó miedo grave que cae en varon constante; falta de personalidad en el actor; pago de la deuda; compensacion de la misma por crédito líquido; novacion del contrato; quitamiento ó espera; transaccion ó compromiso: é incompetencia de jurisdiccion fundada en no ser mercantil el contrato de que proceda el título ejecutivo.

7.ª=Si la ejecucion se despachó por una letra de cambio, solamente son admisibles estas escepciones: falsedad, pago, compensacion, prescripcion ó caducidad de la letra, y espera ó quita probada por instrumento público, ó por privado que se reconozca judicialmente por el acreedor.

8.ª=Los autos se entregarán á este con traslado de la oposicion por el término preciso de dos dias, los

que pasados, si no los ha devuelto se sacarán de su poder inmediatamente.

9.ª=De la contestacion del actor se dará copia al ejecutado, si la pidiere.

10=Concluido el término del encargado pondrá el Escribano nota de haber pasado, y en la audiencia inmediata, bajo su responsabilidad, dará cuenta al Tribunal; el que mandará unir las pruebas á los autos y entregarlos á cada una de las partes por término de un dia improrogable, para que se instruyan de sus méritos.

11.=Devueltos los autos por el ejecutado, se señala para la vista la audiencia vacante mas inmediata, haciéndolo saber á las partes.

12.=El Tribunal, concluida la vista, ó lo mas tarde á la inmediata audiencia, pronunciará la sentencia que corresponda.

13.=La sentencia de remate se notifica á ambas partes, y solo en el caso de no hallarse consentida, ó ejecutoriada cuando se pida su cumplimiento, debe darse por el actor fianza bastante á responder de las resultas del recurso (*tít.* 7.° *de la ley de enjuiciam.*; *y art.* 545 *del Código de comercio.*)

Capítulo VI.

De la via de apremio.

179. En el caso de haber dado el actor la fianza de la ley de Toledo, ó de hallarse la sentencia de remate consentida ó ejecutoriada, aunque no la haya presentado, para llevarla á efecto se entabla la via de apremio, que es la segunda parte del juicio

ejecutivo; siendo el cumplidor de esta providencia, como de las demas, aunque haya sido confirmada por el Tribunal superior, el mismo Juez que la dictó (*ley* 4.ª, *tit.* 29, *lib.* 11, *N. R.*) Para ello presenta el ejecutante un escrito firmado solo de Procurador, en el que solicita se despache contra el deudor *el mandamiento de apremio al pago;* á lo que accede el Juez; y con este documento, que se estiende en pliego separado, va el Alguacil con el Escribano y requiere al ejecutado para que abone el principal y las costas, en la inteligencia que se le conceden diez dias para verificarlo. Si pasado este plazo no lo realiza, no se le vuelve á requerir, sino desde luego se procede á llevar el apremio adelante (*leyes* 1.ª, *tit.* 17; 15, *tit.* 28; *y* 18, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*)

180. En Sevilla se despachan dos mandamientos, el primero que equivale al referido se llama *de apremio con cargo*, con el cual se requiere al deudor al pago en la forma, y por el término dicho: el segundo se denomina *de apremio sin cargo*, se espide á peticion del ejecutante como el anterior; se pretende su despacho pasados los diez dias referidos, y con él se requiere nuevamente al reo para que en el acto abone el principal reclamado y las costas; en la inteligencia de que no haciéndolo, se procederá á la venta de los bienes que tiene embargados. Se llama aquel *con cargo*, porque el requerimiento se hace con cargo de que si paga en el término de diez dias contados desde entonces, se paralizarán los procedimientos y no se le venderan los bienes; y el último *sin cargo*, porque ya ninguno se le hace, pues sino satisface en el acto la responsabilidad que se le ecsije, se continúa el apremio contra sus bienes sin mas demora: de modo, que este segundo mandamiento no es mas que otro aviso que se dá al deudor para que si quiere pagar, evite los perjuicios y vejaciones propios de que se le vendan los bienes judicialmente.

181. Como las costas en este caso debe abonar-

las el ejecutado, y por su importe y el principal se le requiere al pago, debe solicitarse se tasen y regulen, para que constando su cuantía, se sepa lo que ha de ecsigírsele por este concepto. Unos dicen que esta tasacion debe pedirse en el escrito en que se solicita el despacho del mandamiento de apremio con cargo; otros en el que se pretenda el sin cargo; y otros despues: pero la opinion que parece mas conforme, y que está mas recibida en práctica es la segunda, pues antes no precisa la tasacion, porque en caso de querer pagar el reo tiene diez dias para hacerlo, y en este plazo se puede pedir se practique dicha diligencia, que despues sería tardía; pues si se quisiere hacer el pago, que debe ser en el acto mismo del requerimiento, no se sabrá á cuanto asciende lo que ha de abonar, y sería un entorpecimiento perjudicial á los intereses del actor: por lo tanto, será lo mas conveniente pedir dicha tasacion por un otrosí unido al escrito en que se solicite el despacho del mandamiento sin cargo, á cuya pretension accederá el Juez desde luego. En los juzgados donde no se dé mas que un mandamiento, deberá pedirse la tasacion y regulacion de las costas en el escrito en que se pretenda su espedicion (*ley* 18, *tit.* 30, *lib.* 11, *N. R.*)

182. Si hecho esto, el deudor no paga, para que la via de apremio continue su curso, presenta el demandante un escrito, que puede autorizar solo el Procurador, pidiendo se dé el *cuarto pregon* á los bienes embargados, lo que se manda hacer. Este pregon se publica efectivamente; su término es igual, segun práctica, pues la ley no lo señala, al de los tres del albalá reunidos, con arreglo á la clase de bienes que hayan de rematarse; y en él se hacen las oportunas publicaciones por edictos é insercion en los periódicos oficiales de la provincia, anunciando la venta judicial que se vá á celebrar de aquellos bienes. Los edictos y publicaciones dichos no se deben hacer hasta que se haya verificado el aprecio de los bienes,

y el Juez señale el dia, hora y lugar en que deba tener efecto el remate; á fin de que el público sepa no solo que se van á subastar bienes, sino cuales, en qué precio, cuando y donde; y que los que quieran adquirirlos, vean si les tiene cuenta, y puedan presentarse á hacer posturas en la subasta (*Cúria filip., part.* 2.ª, § 22, *núm.* 1; *y Febrero por Goyena, tom.* 7.º, *nums.* 6047 *y* 6048.)

183. Por un otrosí unido á dicho escrito se solicitará el aprecio de los bienes embargados, á cuyo intento se nombrarán los peritos que hayan de practicarlo, pidiendo se haga saber al deudor designe otros por su parte, bajo apercibimiento que de no hacerlo, se verificará de oficio el nombramiento, para que unidos á los designados por el actor, ejecuten el justiprecio pretendido; notificándose tambien al depositario ponga de manifiesto dichos bienes para que puedan ser reconocidos por los peritos, y vistos por los que traten de hacer á ellos postura el dia del remate. Igualmente puede solicitarse por un otrosí ó un escrito separado, que el Escribano forme *liquidacion* de los productos que hayan tenido los bienes durante el embargo, sus cargas y pensiones; á fin de saber, si con su valor hay suficiente para cubrir las responsabilidades del juicio, para si nó pedir la ampliacion de embargos; ó si con enagenar solo los frutos, y aplicar las rentas percibidas al acreedor alcanza á dejarle satisfecho sin necesidad de subastar los bienes que fueran embargados, ó al menos alguna parte de ellos. El Juez debe conceder estas solicitudes desde luego, porque todas son legales y procedentes. Si sobre la validez de los aprecios se suscita alguna cuestion, se sustanciará por medio de un artículo que se forma sin perjuicio del estado y naturaleza del litigio, esperándose á su decision para dar los pregones, á fin de que ya se sepa la cantidad fija de su valor por las razones sentadas antes. Pueden asimismo hacerse cada una de las preten-

siones dichas en escritos separados, especialmente la liquidacion, pues hasta que no conste el aprecio de los bienes, sería inútil é impertinente tal operacion (*Goyena, lugar citado.*)

184. En el término del cuarto pregon tambien se pueden hacer posturas á los bienes que han de rematarse, en cuyo caso las presentarán los licitadores por un escrito espresivo de la cantidad que ofrezcan, las condiciones y los bienes á que se dirige la postura, porque puede hacerse de todos, de uno solo, ó de los que el postor elija. De este escrito dará el Juez traslado sin perjuicio al actor y reo, quienes si no lo evacuan en tres dias, acusada que les fuere la rebeldía, se admite la postura siendo legal: si lo contestan oponiéndose á su admision fundados en razones justas, será desechada aquella, y de lo contrario se decretará su admision. Cuando despues de admitida se presentare otro licitador poniendo los mismos bienes á que el primero hizo la oferta, se entenderá tambien el traslado con este, porque de admitirse la segunda, queda sin efecto la suya, y él sin derecho ni obligacion alguna á los bienes que pusiera (*Goyena en dicho lugar, nums.* 6047 *y* 6054.)

185. Cuando es interesada en la ejecucion la Hacienda pública, queda cierta responsabilidad al primero y los postores intermedios aun despues de admitida la segunda, tercera y demas posturas que se hicieren; pues el fisco goza de los beneficios que se llaman de *torno y quiebra*. Se entiende por el primero, que si el postor en quien se remataron los bienes no puede satisfacer las condiciones de la subasta, tornará ó pasará el derecho y la obligacion de cumplir su postura al que lo hizo antes que él; si tampoco está en circunstancias de cumplirla, volverá al postor que pujó antes; y asi succesivamente hasta el primero, si los intermedios no pudieren llenar sus ofertas; pero en la inteligencia de que á ninguno se le ha de ecsigir mas de lo que él ofreció

y con las mismas condiciones. El de quiebra consiste en que se ecsija del postor que no ha podido cumplir la subasta, la quiebra ó baja que sufre el precio, por pasar al anterior que habia ofrecido menos, ó sea lo que prometió de mas sobre la postura que estuviera hecha cuando él presentó la suya: v. g., el primero puso los bienes en veinte, el segundo en veinte y cinco, y el tercero en treinta; si este no puede sostener el remate, se entenderá celebrado con el segundo por veinte y cinco que ofreciera, debiendo abonar el último los cinco de quiebra hasta los treinta; y si el segundo tampoco se quedare con los bienes, pagará el primero veinte, y aquel los cinco de la quiebra. Estos beneficios tienen por objeto el que los bienes queden rematados, y la Hacienda nacional perciba siempre por ellos la cantidad mayor que se ofreciera (*leyes* 7.ª *á la* 16, *tit.* 11; 8.ª, 9.ª, 10 *y* 11, *tit.* 12, *lib.* 9.º *de la Recop.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *num.* 6; *y Goyena*, *tom.* 7.º *num.* 6055.)

186. Para que una postura sea legal y pueda admitirse, es preciso que esceda el importe de las dos terceras partes del aprecio de los bienes á que se hace; y que sus condiciones no sean tan onerosas que cedan en notorio perjuicio de los litigantes, y aun tal vez resulte que realmente venga á ofrecer menos de las dos terceras partes dichas, no obstante que por la cantidad nominal de la postura aparezca lo contrario. Es asimismo necesario para que sea admitida una postura despues de hecha otra, que aventaje á la anterior en cantidad ó cualidad, pues por una igual que se presente no puede dejarse sin efecto la recibida antes (*Cúria*, *lugar citado*, *num.* 5; *y Goyena*, *tom.* 7.º, *num.* 6053.) Está prohibido que en los remates se concedan *prometidos*; es decir, que se fije una cantidad por el Juez ó el deudor, para que sirva de norma á las posturas, y que no pueda admítirse alguna sin que esceda de dicha cuota marcada: pero en las subastas de los abastos públicos y otras

rentas reales, se usan unos como prometidos, pues desde luego se publican puestas en cierta suma, á lo que se llama el *presupuesto* de la renta, para que por ese tipo se rijan las posturas que hagan los licitadores (*Cúria filip. en el mismo lugar, num.* 3; *nota á la cita que en él se hace de la ley* 22, *tit.* 13, *lib.* 9.° *de la Recop.; y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6052.)

187. Cuando el instrumento en que consta la accion trae aparejada via de apremio, desde luego se empiezan las actuaciones por un escrito al que se acompaña el documento y la certificacion del juicio de paz que se haya celebrado, en el que se solicita se requiera al deudor para que pague, y no haciéndolo en el acto, que se le embarguen bienes suficientes á cubrir el principal y las costas, los que se aprecien y vendan en la forma debida; es decir, precediendo los correspondientes pregones por el término de la ley, y verificándose en subasta pública, como sucede en los otros juicios de apremio. A esta peticion se accede en todas sus partes, llamando antes el Juez los antecedentes á la vista, para convencerse de si procede ó no; verificándose todo lo demas en los términos que se va esplicando, para dar cumplimiento á las sentencias de remate hasta hacer el pago al acreedor.

188. Si por la liquidacion de los bienes de que se habló antes, ó porque aparezca de los aprecios, ó porque resulte de la subasta, se viere que el importe de los embargados ó vendidos no es suficiente á cubrir la deuda y costas que motivan la ejecucion ó el apremio; puede pedir el actor se *amplien* los embargos á otros bienes del deudor bastantes al abono del déficit que se note. El Juez conociendo la justicia de la pretension, la concede, y se ejecutará el secuestro y depósito del mismo modo que antes. Cuando hechos estos embargos, no se hubiere aun dado el cuarto pregon, bastará se comprendan todos en las publicaciones que se hagan, aunque no se tuvieran

presentes para los pregones del albalá; pero si ya hubiere pasado ó está corriendo dicho término será necesario pregonar de nuevo los bienes últimamente embargados por otro que se conceda al intento, que será de doce ó treinta dias, segun la clase á que pertenezcan; apreciándose y subastándose despues como los primeros. Si á virtud de una terceria de dominio se hubiesen declarado algunos ó todos los bienes embargados de la pertenencia del tercero, será necesario *mejorar* los embargos en otros que se reconozcan como propios del deudor: lo que asi pedido se concederá por el Juez, procediéndose en lo demas como se ha dicho cuando se amplían aquellos (*Febrero por Goyena, tom.* 6.°, *nums.* 5848, 5873 *y* 5874.)

189. En las ejecuciones seguidas por negocios mercantiles, despues de notificada la sentencia de remate á ambas partes, se ha de hacer desde luego el aprecio y subasta de los bienes; pero si el reo apela, no será pagado el acreedor, como no dé fianza á responder de lo que reciba: estando ya consentida ó ejecutoriada aquella providencia, no es necesaria dicha garantía; por lo demas en la via de apremio tienen lugar las mismas formalidades que en los comunes (*arts.* 340, 346, 347 *y* 348 *de la ley de enjuiciam.*)

190. En estos mismos asuntos de comercio se conoce otra via de apremio especial para ciertos casos á saber:

1.°=Procede contra los consignatarios á quienes se entregan las mercaderías que les viniesen consignadas, ó cualquiera otra persona que las hubiese recibido con título legítimo, por los fletes causados en los transportes marítimos, y los portes en las conduciones terrestres, con tal que se entable el apremio antes de transcurrir un mes desde el dia de la entrega.

2.°=Contra los aseguradores en los seguros marítimos, por el importe de las pérdidas ó daños que

hubieren sobrevenido á las cosas aseguradas en los riesgos que corriesen á su cargo.

3.°=Contra los asegurados por los premios de los seguros marítimos.

4.°=Contra los cargadores y capitanes de las naves por las vituallas suministradas para la provision de estas, y los consignatarios de las mismas, cuando se haya hecho de su órden este suministro.

5.°=Contra dichos cargadores para el pago de los salarios vencidos de la tripulacion de la nave, ajustados por mesadas ó viajes; y contra los capitanes cuando aquellos no se hallen en el lugar á donde deba hacerse el pago.

6.°=Contra los que hayan contratado con intervencion de corredores por los corretajes devengados en la negociacion.

7.°=Contra los condenados por sentencia judicial ó de árbitros ó arbitradores, que esten consentidas ó ejecutoriadas, y se pida su ejecucion en el término de tres meses contados desde que adquieren la fuerza ejecutoria, pues si se reclama despues, ya solo procede la via ejecutiva. Mas para que tenga lugar el apremio en los seis primeros casos, es indispensable que los acreedores justifiquen su derecho con alguno de los documentos ejecutivos que marca la ley, ó que haya adquirido la fuerza de tal por reconocimiento, confesion, liquidacion ú otro medio legítimo (*arts*. 350 *al* 355 *de dicha ley*.)

191. Se pide este apremio por medio de un escrito, al que acompañará el título en que funde el acreedor su derecho; y en su vista se determina despachar mandamiento con el que se requiere al deudor al pago, procediéndose, si no lo ejecuta en el acto, al embargo de sus bienes en los mismos términos que se practica en la via ejecutiva. Hecho asi, se cita al deudor para la venta de los bienes, si dentro de tres dias no propone por escrito y prueba una al menos de las escepciones siguientes: falsedad del título, fal-

ta de personalidad en el portador, pago, transaccion y compromiso, pudiendo solo justificarse por instrumentos ó confesion judicial del deudor. No haciéndose la oposicion dentro de dichos tres dias, debe el Escribano poner nota de ello en los actuados, sin que ya se admita escrito alguno. Seguidamente se verifica la vista, en la cual pueden las partes presentar documentos interesantes y respectivos á su derecho; y se mandan vender les bienes embargados, si aparece justo el apremio, ó se revoca el auto en que se despachara, si resulta que es improcedente, condenándose en las costas al actor. Contra esta decision no se concede recurso alguno, pudiendo únicamente reclamarse en via ordinaria por el que se crea agraviado; debiendo el acreedor, caso de llevarse á efecto el apremio, prestar fianza, si el deudor la ecsigiere, bastante á responder de las resultas de este juicio, la cual caduca, si dentro de seis meses no se promueve dicha instancia ordinaria (*arts.* 317, 318 *y* 356 *al* 363 *de la ley citada.*)

Capítulo VII.

Del remate de los bienes embargados.

192. Concluido el término del cuarto pregon, y practicadas las diligencias referidas, se procede á celebrar la *subasta, remate ó almoneda pública* de los bienes; que significa la venta solemne y judicial que se hace de ellos á favor del licitador que hubiere presentado la mejor postura (*leyes* 6.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *y* 52, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª) El dia, hora y lugar en que haya de verificarse estarán designados de antemano,

como se dijo: cuidando de que aquel sea no feriado, la hora útil y cómoda, y el lugar si es posible, donde esten sitos los bienes, aunque en práctica se acostumbra hacerlo en las casas morada del Juez, las consistoriales ó las del Escribano cartulario. A él debe asistir el juzgado, las partes si quisieren, los licitadores y el pregonero; pudiendo tambien presenciarle todas las personas que gusten concurrir por ser acto público (*leyes* 32, *tit.* 26, *P.* 2.ª; *y* 52, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 1 *y* 4; *y Goyena*, *tom.* 7.º, *num.* 6050.)

193. Llegada la hora del remate se anuncia así por el pregonero, y se publica la última postura admitida, si antes se han hecho algunas, y si no el valor de los bienes segun sus aprecios, lo que se llama *abrir el remate*. En los autos se estiende una diligencia nombrada de *remate*, en la que se vá sentando todo lo que ocurra en este acto, y las posturas verbales que fueren haciendo los licitadores: algunos Escribanos, para evitar confusiones, y tener tal vez que enmendar ó reformar la diligencia dicha, suelen sentar las posturas y demas en un borrador en pliego separado, que denominan *pliego de posturas*, para despues trasladarlo en limpio á los autos. Cada una de las que se vayan haciendo la calificará el Juez verbalmente de admisible ó no, siendo en el primer caso publicada *viva voce* por el pregonero ó voz pública, que deberá hallarse á las puertas del juzgado, para que todos se enteren de ella, y pueda mejorarla el que quisiere. Las posturas pueden hacerse por sí ó por medio de encargado al intento; deben admitirse todas cuantas se presenten, como sean legales; y se realizan acercándose á la mesa del juzgado y manifestando la cantidad que se ofrece por los bienes y con qué condiciones. En las subastas que se hacen de bienes nacionales y rentas públicas, y en algunas otras, se estiende antes una nota en que se comprenden los requisitos y bases de aquella subasta y cualidades que

han de tener las posturas para que sean admisibles, á la que se dá el nombre de *pliego de condiciones*; no pudiendo ser admitida ninguna que no llene estos requisitos, y contrayéndose por los que rematen bienes solamente las obligaciones y derechos que consten en dicho pliego, que sirve como de ley en la materia (*ley* 33, *tit.* 26, *P.* 2.ª; *Goyena*, *tom.* 7.°, *num.* 6051; *y Zúñiga Element. de práct.*, *tom.* 2.°, *pág.* 84.) La especie de pugna que sostienen los postores aumentando alternativamente sus posturas para obtener cada cual que el remate se declare á su favor, se dice *puja ó licitacion*.

194. Asi como debe designarse la hora en que se dé principio á la almoneda, tambien se ha de marcar la en que se haya de cerrar ó terminar el acto; debiendo durar regularmente una ó dos horas abierto, para que en el ínterin vayan acudiendo los licitadores, y se consiga hacer la subasta en el mejor precio posible. El momento de concluirse este acto se solía designar antiguamente en el en que se consumiera y apagara una bujía ó candelilla que se encendia al intento; otros Jueces señalaban la primera campanada de tal reloj en la hora prevenida; pero como estos medios solian presentar el inconveniente de que todos los postores, para evitar que subiese mucho la puja, se reservaban hacer sus proposiciones hasta el instante de irse ya ó estinguir la luz ó de dar la campanada, produciéndose entónces una confusion perjudicial á las partes, y á veces á los mismos licitadores; y como tambien se notaran algunos fráudes que se cometian, adelantando ó atrasando los relojes; han caido en desuso, acostumbrándose hoy generalmente á que transcurrido el término que se estime bastante desde que se abrió el remate, se declare finalizado á una palmada ú otra cualquiera señal ó espresion del mismo Juez que preside el acto (*Zúñiga lugar citado.*)

195. Dada la señal, anuncia ó apercibe el prego-

nero por tres veces, que vá á terminarse el remate; y se cierra á favor del mejor postor, diciendo el mismo por tres veces tambien *que buena*, agregando en la última, *que buena pró le haga al que los tiene puestos*; desde cuyo momento no se admiten mas posturas, aunque se ofrecieran ventajosas, pues se tienen por rematados los bienes. Esta declaracion debe ser hecha siempre á favor del *mejor* postor, no del *mayor*; esto es, no del que haya ofrecido mayor suma, sino del que hubiere propuesto condiciones mas ventajosas, aunque la cantidad sea algo menor (*leyes* 33, *tit.* 26, *P.* 2.ª; *y* 52, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 1 *y* 5; *Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6055; *y Zúñiga, lugar dicho.*) En igualdad de circunstancias debe ser preferido al postor estrangero el natural de estos reinos (*ley* 11, *tit.* 10, *lib.* 9.° *de la Recop.*)

196. Tanto en las posturas que se hicieren como en la celebracion de la subasta ha de haber entera libertad y buena fé entre el juzgado, los postores y las partes interesadas; en términos que si mediare coaccion, engaño ó fráude, debe declararse todo nulo á instancia del perjudicado: en el mismo vicio de nulidad se incurre si se falta al órden y trámites necesarios en el remate. Si este acto se verifica de la manera legal, ya queda firme ordinariamente hablando, surtiendo los efectos consiguientes; pudiendo ser apremiado por todo rigor de derecho el postor á cuyo favor se cerró, á que cumpla la postura que hizo: pero hay casos en que por causa justa puede volverse á abrir, admitiéndose nuevas pujas y licitacion, concediéndose entónces al que por la anterior subasta se habia hecho dueño de los bienes, el privilegio de ser siempre preferido por el tanto á cualquier otro postor que se presente (*ley* 52, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; 1.ª, *tit.* 1.°, *lib.* 10, *N. R.*; *Cúria, lugar citado. nums.* 2 *y* 26; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums.* 6053 *y* 6058.

197. Estos casos de escepcion pueden ser:

1.º=La puja del diezmo, medio diezmo ó cuarto que se haga en los remates de rentas reales y públicas: se entiende por *puja del diezmo ó medio diezmo* ofrecer por los bienes rematados la décima ó vigésima parte, ó sea el diez ó cinco por ciento mas de la suma en que se subastaron; cuya puja, para que sea admisible, es necesario se haga en el término preciso de quince dias contados desde el en que se efectuó la almoneda. La *puja del cuarto ó cuarteo* consiste en prometer la cuarta parte, ó un veinte y cinco por ciento mas del importe de la subasta, la que ha de hacerse para que proceda en el plazo perentorio de tres meses, que se cuentan desde el mismo dia que los quince dichos antes (*leyes del tít.* 13, *lib.* 9.º *de la Recop.*; *Cúria en dicho lugar, nums.* 8 *y* 9; *y Goyena en el mismo, num.* 6059.)

2.º=La restitucion in íntrigum pedida por el deudor que goce de este beneficio, para lo que tiene si es menor, tódo el tiempo de la minoría y hasta cuatro años despues; y si es corporacion ó mayor, en los casos que se les concede dicho privilegio, cuatro años contados desde la subasta (*leyes del tít.* 25, *P.* 3.ª; 47, *tít.* 13, *P.* 5.ª; *y las del tít.* 19, *P.* 6.ª) Para que proceda esta restitucion es indispensable que haya un postor que ofrezca por los bienes mayor suma que la en que fueron subastados, á fin de que aparezca el perjuicio que han sufrido, habiéndosele vendido aquellos por menos cantidad de la en que pudieron serlo; y que se subsane abriendo de nuevo el remate, y admitiendo la mejor postura que se ofrece entónces. Respecto á la cantidad en que ha de esceder la nueva postura á la en que se efectuó el remate, nada establece la ley de fijo, dejándolo al prudente arbitrio del Juez, segun los casos; pues dice (*la* 5.ª, *tít.* 19, *P.* 6.ª) se conceda la restitucion, si se *ofreciere mucho mas, y entendiere el Juzgador que es gran pró del mozo.* No es necesario para que tenga lugar es-

le privilegio que los bienes se enagenen por menos cantidad de la que valgan segun sus aprecios: pues el perjuicio se considera causado, en que habiendo quien dé mas, perderian los menores v. g., la mayor suma ofrecida, si no se volviera á abrir el remate: asi los autores dicen que esta restitucion puede ser *meramente lucrativa* (*leyes* 5.ª, 8.ª, 9.ª *y* 10, *tit.* 19, *P.* 6.ª; *Cúria en el lugar referido*, *nums.* 10, *y* 20; *Conde de la Cañada*, Juicios civiles, *part.* 1.ª, *cap.* 9.º, *nums.* 4 *y siguientes*; *Gutierrez*, *Práct.*, *cuest.* 38, *num.* 4: *Covarrubias*, *Var.*, *lib.* 1.º, *cap.* 3.º, *num.* 11; *y Goyena*, *tom.* 1.º, *num.* 661 *y su nota*; *y tom.* 7.º, *num.* 6060.)

3.º=Cuando en la subasta ha habido lesion enorme ó enormísima, por haber rematado los bienes en mas ó en menos de la mitad de su justo valor; debiendo reclamarse dicha lesion en el término de cuatro años contados desde la celebracion del remate (*leyes* 56, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª; 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 1.º, *lib.* 10, *N. R.*)

4.º=En el caso de haberse cometido cualquiera nulidad de las que se mencionaron antes, como haber mediado coaccion ó dolo en las posturas, haberse omitido alguna solemnidad esencial en la subasta, y otras semejantes (*ley* 52, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª; *Gregorio Lopez*, *glosa á la misma*; *y Cúria filip.*, *en el citado lugar*, *num.* 7.)

5.º=Por el retracto que por costumbre se concede al deudor, para que si en el preciso término de tres dias, si los bienes son muebles, y de nueve, si son raices, entrega el precio en que fueron rematados, y llena los demas requisitos necesarios para retraer, le sean devueltos aquellos, como si no se hubieran vendido (*Cúria*, *part.* 2.ª, § 22, *num.* 18; *y Goyena*, *tom.* 7.º, *num.* 6085.)

6.º=Por el retracto legal de abolengo, de comuneros, ó de superficie, que entable el pariente ó condueño, para hacer que la heredad enagenada venga

á su poder, con tal que se pida dentro de los nueve dias y se cumplan los demas requisitos que la ley ecsige como indispensables (*leyes* 55, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; 1.ª *á la* 9.ª, *tit.* 13, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6056 *y* 6057.)

198. La manera práctica de proponer y sustanciar cualquiera de las solicitudes que se hagan en los casos dichos, es la de presentar un escrito en que se deduzca, espresando los fundamentos de ella, dándole la tramitacion propia de un artículo hasta que la sentencia que recaiga se consienta ó ejecutoríe. Cuando se hace la puja del diezmo ó cuarto suele admitirse sin dar traslado, y desde luego lisa y llanamente, si vé el Juez que se ha presentado en tiempo. Puede tambien ponerse como condicion de la subasta en rentas reales, ó ventas de bienes fiscales, que en el término de tantos dias haya de celebrarse nueva almoneda para la puja del diezmo ó cuarto; en cuyo caso, si abierto el remate se presentan licitadores que mejoren la subasta en aquella cantidad, se rematarán los bienes ó rentas á su favor; y si no, quedarán en el que antes los subastara.

199. Si se accede en cualquiera de los cuatro primeros casos referidos antes á las solicitudes que se hicieren, volveran los bienes á la almoneda, y habrá de celebrarse nueva subasta con las mismas formalidades que la anterior: mas no cuando se interpongan los retractos de costumbre ó legales que se mencionaron en los dos últimos, pues entónces el retraente se subroga en lugar del que habia rematado los bienes, y no hay para qué celebrar nueva almoneda. Pero siempre que haya de efectuarse esta, tendrán los que remataron los bienes en la subasta anterior el derecho *de tanteo*, ó sea de ser preferidos por el tanto que ofreciere cualquier otro postor; menos cuando se hubiere anulado el remate por fráude, fuerza ó colusion, que el mismo postor haya causado, ó de que hubiese sido partícipe. Si

por rematarse los bienes á otro postor en la nueva subasta, tuviere el que antes los rematara que devolverlos, no deberá restituir los frutos consumidos, porque los hizo suyos como poseeder de buena fé; escepto en los casos de dolo antedichos, porque no ha sido poseedor de aquella clase. (*leyes* 39 *y* 40, *tit.* 28, *P.* 3.ª; 40, *tit.* 5.º; 46 *y* 49 *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 11, 18 *al* 23 *y* 27; *y Goyena, tom.* 7.º, *num.* 6085.)

200. Luego que se concluye el remate en la manera que se ha esplicado antes, se dá vista de él primero al actor y despues al ejecutado por término de tres dias precisos á cada uno; entregándose los autos, para que instruidos de su resultado, pidan su aprobacion, si la creyeren procedente, ó deduzcan cualquiera de las pretensiones indicadas cuando haya motivos para entablarla. Evacuada esta audiencia, ó despues de acusada la rebeldía, si pasado el plazo dicho no la hubiere contestado alguna de las partes, llama el Juez las actuaciones á la vista, y aprueba la subasta, ó la declara inválida señalando el dia en que haya de celebrarse nuevamente, segun lo que creyere procedente en justicia (*Goyena, tom.* 7.º, *num.* 6062.)

201. Si el remate recayere en uno que hizo la postura por encargo de otro, deberá declarar ante el mismo Juez ó por escritura pública que lo hizo con aquella representacion, en el término de veinte y cuatro horas contadas desde la celebracion de la subasta; porque si lo hace despues, se entenderá que es una nueva enagenacion, y se devengará otra alcabala: hecha esta declaracion en dicho plazo, se tendrá al mandante por verdadero interesado, entendiéndose con él todo lo que ocurra, pues el rematante solamente fué un mandatario suyo (*Cúria filip., lib.* 1.º, *cap.* 11, *num.* 58.)

202. Al que haya rematado bienes raices, se le han de entregar los *titulos de pertenencia*; esto es, los

documentos de las adquisiciones y transmisiones legítimas de dominio hechas de unos en otros hasta el deudor, para que conste se han comprado de su verdadero dueño. Si ecsaminada la titulacion, no estuviere completa, pedirá al Juez que mande se haga saber al ejecutado presente los documentos que faltan; y hecha la intimacion, caso de que no cumpla con ella, se sacarán á pedimento del comprador y con mandato judicial de las escribanías donde se encuentren archivados á instancia del demandado. Puesta corriente la titulacion, debe el rematante entregar ó consignar el precio de la subasta en la escribanía, para que seguidamente se le otorgue por el ejecutado, como dueño de los bienes, la correspondiente escritura de venta; y si voluntariamente no quisiere prestarse á ello, se le apremiará, pudiendo, cuando se resistiere apesar del apremio, otorgarse dicha escritura de oficio por el Juez, y surte los mismos efectos que si la hubiese hecho el deudor; quedando por consiguiente el que remató dueño de los bienes que subastara, luego que se le dé la debida posesion de ellos. Si el remate consistió en bienes muebles ó semovientes, de los cuales generalmente no se conservan títulos de pertenencia, serán entregados judicialmente al rematante como dueño, luego que consigne su precio. En todo caso queda el deudor responsable á la eviccion y saneamiento, á no ser que en la subasta se estipule como condicion lo contrario (*leyes* 33 *y* 52, *tit.* 5.°; 43 *y* 50, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6062, 6063, 6071 *y* 6083.)

203. Para que el rematante sepa el dinero efectivo que ha de entregar, y conste la cantidad líquida que quedare para pago del principal reclamado en el juicio y las costas, pedirá él mismo ó el acreedor, y mandará el Juez, que con presencia de los títulos y demas antecedentes que resulten, forme el cartulario *liquidacion* de las cargas y gravámenes á que esten afectos los bienes; comprendiendo en ella, no

solo los principales de censos ú otras imposiciones, sino tambien los réditos ó pensiones vencidos que aparezcan no satisfechos. Al intento deberán haberse sacado certificaciones de la contaduría de hipotecas del partido y secretaría del Pósito Monte-pio del lugar en que esten sitos los bienes, para ver si tienen estos algunas afecciones reales, cuya ecsistencia se ignore, y se puedan comprender en la liquidacion. Tambien serán bajas en la misma el importe de las sobre-costas causadas despues de la tasacion hecha antes, gastos de poner corriente la titulacion y de la escritura de venta, el importe de la alcabala, pues se devenga en las enagenaciones judiciales lo mismo que en las particulares, y otros semejantes (*Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6062 *y* 6063.)

204. Con la cantidad consignada se ha de hacer pago al acreedor del principal y las costas que hubiere impendido en el litigio, y si sobrare algo, se deberá entregar al demandado; pero si faltare, se pedirá por aquel la ampliacion de embargos á otros del deudor, á que se accederá, procediendo en este caso en los términos esplicados en los núms. 133 y siguientes de este tomo (*leyes* 6.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 52, *tit.* 5.°, *P.* 5.ª; *y Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *num.* 13.)

205. Si apesar de haberse hecho las debidas publicaciones antes y en el momento del remate, no se presentare postor alguno, llegada la hora de su terminacion, se pondrá asi por diligencia, y se dará por concluido el acto: en este caso puede pedir el ejecutante se señale otro dia para repetir la misma operacion, notoriándose asi, para que conste al público, á ver si se consigue por tal medio que se presente algun postor; lo que concederá desde luego el Juez, y aun podrá repetirse lo mismo otra tercera vez, si tampoco se logra dicho objeto en la segunda.

206. Realizadas estas diligencias sin efecto, ó bien desde la primera, puede pedirse, cuando se crea que

el no haber habido licitadores depende de estar los aprecios de los bienes muy subidos, que se *retasen*; esto es, que se vuelvan á reconocer y valuar por los peritos nombrados, para que haciéndose cargo de su actual estado, y de la imposibilidad de su venta, por no haber quien los quiera adquirir; los valoren en el precio menor que sea posible, sin que por eso deje de ser justo. Se accede á esta solicitud, y ejecutada la retasa, se publica oportunamente, señalándose el dia de la nueva subasta, la que se efectuará lo mismo que las demas. En los remates que se hagan por la Hacienda pública siempre que no haya postor deben retasarse los bienes y sacarse nuevamente á subasta (*Rls. órds. de* 10 *de Ag.*, *y* 12 *de Dic.* 1834.)

207. No pueden presentarse ni ser admitidos como postores por sí ni por medio de otras personas, el Juez, Escribano y Alguacil que intervengan en la subasta; ni tampoco el curador, administrador ó albacea en los remates de bienes de sus pupilos ó administrados; ni el fiador del deudor; ni el mismo acreedor, á no ser con consentimiento del dueño de los bienes, porque en todas estas personas se supone facilidad para cometer algun fraude, y obtener los bienes por menos precio que el debido con perjuicio de los legítimos interesados (*leyes* 5.ª, *tit.* 5.º; 44, *tit.* 13, *P.* 5.ª; 4.ª, *tit.* 14, *lib.* 5.º; 1.ª, *tit.* 12, *lib.* 10; 4.ª, *tit.* 29, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 14, 21, 22 *y* 23; *y Goyena, tom.* 7.º, *nums.* 6074 *al* 6078.

208. Por el actor y reo de comun acuerdo puede renunciarse la subasta, conviniéndose en que los bienes se vendan por ellos mismos ó por un tercero privadamente, en cuyo caso no deberá practicarse; aunque si los bienes pertenecen á menores, ausentes, corporaciones y demas que esten privados de la administracion de ellos, y sean representados por otros, no podrá hacerse semejante renuncia, por razon

del perjuicio que con ella puede causarse á los que representan, y de la responsabilidad que entonces pudiera pesar sobre los que la hubieran efectuado. Pero no deberá hacerse almoneda cuando los embargos hechos consistiesen en dinero del deudor, ó en la misma especie que es objeto de la accion, pues en estos casos no hay que vender, sino solo entregar al acreedor la cantidad ó cosa misma embargada (*Cúria filip. lugar citado, núms.* 24 *y* 29; *y Gregorio Lopez, glosa* 2.ª *á la ley* 31, *tít.* 11, *P.* 5.ª)

209. En los negocios mercantiles el remate se efectúa como en los comunes; y durante las diligencias del justiprecio y subasta tiene el deudor facultad de redimir los bienes embargados, satisfaciendo para ello íntegramente el principal y las costas; pero despues de hecho el remate es irrevocable la venta. A falta de postores se anuncia una segunda subasta, que se celebrará como la primera; y si tampoco se presenta comprador, queda en arbitrio del acreedor dejar abierta la almoneda hasta ver si se persona alguno, ó pedir que se le adjudiquen los bienes en pago de su crédito. No se pueden rematar los bienes en menos de las tres cuartas partes de la cantidad de sus aprecios, si fueren muebles ó semovientes; y de las dos terceras, si raices: al acreedor á quien se haga la adjudicacion, se le deben hacer iguales bajas. Si los bienes consisten en valores de comercio endosables, debe hacerse la venta al cambio corriente el dia en que se celebre; realizándose por medio de corredor nombrado por el Tribunal, acreditándose por este que se ha ejecutado la operacion al cambio corriente con certificacion puesta al pié de la nota de la negociacion por los Síndicos del colegio de corredores, ó los dos mas antiguos, si no hubiere colegio, la que se unirá á los autos. De cualquier modo que se realice el importe de los bienes embargados, no se hará pago al deudor hasta pasados cinco dias desde que se dió la sentencia de remate (*arts.* 341 *al* 348 *de la ley de enjuiciam.*)

Capítulo VIII.

De la adjudicacion de los bienes embargados.

210. Cuando apesar de haberse practicado todas las diligencias que se han referido, no se hubiere presentado postor alguno, y el ejecutante quisiere ser reintegrado de su crédito, puede pedir por medio de un escrito sencillo en que refiera lo ocurrido, que se le *adjudiquen* los bienes embargados, haciéndole la rebaja de la sesta parte de la cantidad de sus aprecios. De esta solicitud se dá vista al ejecutado por si tuviere algun postor, ó se presentare á pagar la cantidad reclamada; y caso de que no, ya evacuada la vista, ya acusada la rebeldía, si no la contesta, el Juez accede á la *adjudicacion*, por la que se entiende la entrega de los bienes secuestrados al deudor, que se hace al acreedor para que con su valor ó producto se reintegre de su crédito (*leyes* 6.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 44, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 14 *y* 23; *y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6079.)

211. El reo puede tambien, caso de que desee concluir de una vez las actuaciones, hacer igual solicitud para que se adjudiquen los bienes al actor; pero deberá espresar en el escrito que al intento presente, que no tiene metálico para hacer el pago, ni ha hallado quien se lo preste á un rédito justo; que no encuentra comprador para los dichos bienes; que permite que el acreedor escoja de entre ellos los que mejor le acomodaren; y que él queda obligado á la eviccion y saneamiento. El Juez manda dar vista al acreedor, quien puede rechazar la pretension, ale-

gando que son falsos los fundamentos que espone el reo para la adjudicacion, ó bien convenir en ella; con presencia de lo cual se decide si ha ó no lugar á que se adjudiquen los bienes, entendiéndose siempre, caso de accederse á lo pedido, que ha de hacerse la adjudicacion con la baja de la sesta parte del aprecio de los bienes. En las ejecuciones por asuntos mercantiles la adjudicacion se ha de hacer con la baja de una cuarta parte, si los bienes son muebles, y de una tercera si son raices (*leyes* 6.ª *y* 44 *citadas*; *Cúria en dicho lugar*; *Goyena en el mismo*, *num*. 6068; *y arts*. 343 *y* 344 *de la ley de enjuiciam*.)

212. La adjudicacion se puede verificar de tres maneras; *en pretoría, en parte de pago y en pago ó in solutum*, como se suele decir. En pretoría es cuando se entregan al acreedor los bienes, para que con sus productos se vaya haciendo pago del crédito y costas; en la inteligencia de que reintegrado, los deberá devolver al deudor, que permanece siendo su dueño: en este caso llevará aquel una cuenta esacta de los rendimientos y gastos de los bienes para producirla á este finalizada que sea la pretoría. Esta clase de adjudicacion tiene solo lugar en bienes raices ó muebles fructíferos; no está prevenida por la ley, y se introdujo su uso por equidad, en el caso de ser la deuda corta y el valor de la cosa muy considerable, á fin de no causar al deudor el grave perjuicio de desposeerlo de aquella propiedad, que le sería muy dificil reponer, cuando el acreedor solo con sus frutos puede ser bien pronto reintegrado (*Zúñiga*, *Elem. de práct*., *tom*. 2.º, *pág*. 85.)

213. Se dice adjudicacion en parte de pago, cuando se pasa al ejecutante el dominio de los bienes ejecutados, cuyo total valor no cubre el importe de la suma debida; quedándole espedito su derecho, mediante manifestacion ó reserva espresa que haga al intento, para reclamar contra otros bienes del deudor el déficit ó parte que falte despues de la adju-

dicacion hasta la completa solucion de la deuda: es necesario en este caso se haga aquella reserva, porque si se reciben los bienes sin espresar nada, se entiende que ha sido en pago y que se ha remitido la parte que no cubre el valor de los adjudicados (*Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 22, *nums.* 14 *y* 23; *Gregorio Lopez*, *glosa* 6.ª *á la ley* 6.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6080 *y* 6081; *y Zúñiga en dicho lugar.*)

214. Se llama adjudicacion *in solutum* ó en pago la en que se transfiere el dominio de los bienes al acreedor, cuando estos son en cantidad suficiente á cubrir las responsabilidades del juicio, debiendo devolverse en efectivo al deudor el esceso, si lo hubiere. En este y el anterior caso, cuando los bienes adjudicados sean raices, debe otorgarse á favor del actor la correspondiente escritura, entregándosele corriente la titulacion, haciéndose tambien la liquidacion de sus cargas y en fin practicándose todo hasta que pueda decirse verdadero dueño de aquellos, del modo que se esplicó cuando se rematan por un particular en la subasta (*leyes* 6.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 44, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Cúria en dicho lugar*; *Goyena en el mismo*, *nums.* 6068, 6070 *y* 6079; *y Zúñiga en la pág. cit. del tom.* 2.°)

215. Cuando por la apelacion ó via ordinaria que se entable contra la sentencia de remate, se revocare esta, hallándose ya ejecutada y vendidos los bienes; hay opiniones sobre si deben devolverse estos al deudor, sacándose de poder de los terceros que los hayan adquirido, ó si bastará con que el actor devuelva su precio: pero creo es la mas atendible la que distinguiendo entre los poseedores de buena ó mala fé, sienta que si los terceros adquirieron los bienes legalmente y sin vicio alguno, y estan en esa creencia, que no debe privárseles de ellos; cumpliéndose con que el deudor reciba del supuesto acreedor su verdadero precio, indemnizándole ademas de todos los daños, perjuicios y costas, y condenándose-

le al pago del otro tanto de lo que recibiera. Mas si la adquisicion se hizo con algun vicio legal, sabiendo el tercero su ecsistencia, debe devolver los bienes; pudiendo en su caso repetir el precio que diera por ellos del ejecutante que lo habia antes recibido. Cuando fueron adjudicados á este, debe devolverlos en todo caso (*Goyena*, *tom.* 7.°, *num.* 6085, *casos* 1.° *y* 5.°)

Capítulo IX.

De los terceros opositores y las tercerías.

216. Se llama *tercer opositor*, el que sale á litigar en un pleito que otros estan siguiendo, y á la pretension que deduce y actuados que promueve *tercería*. Pueden suscitarse estas oposiciones en cualquiera clase de los juicios conocidos; pero su uso mas frecuente es en los ejecutivos, y en especial los de apremio, y por eso se trata de ellas en este lugar (*ley* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *y Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 26, *num.* 1.)

217. Son las tercerías y terceros *coadyuvantes y escluyentes*: se dicen coadyuvantes, los que salen á los autos ayudando ó sosteniendo el derecho de uno de los litigantes; y escluyentes los que se personan en el juicio incoado á repetir un derecho peculiar suyo, prescindiendo del que asista á ambas partes en las pretensiones que tienen pendientes. Los primeros pueden coadyuvar al actor ó al reo, y sus demandas se unen á la solicitud de la parte á quien ayuden, sin formar ramo separado; continuándose, segun el estado en que se halle, la misma sustancia-

cion que debiera llevar el juicio, si ellos no se hubiesen personado; y produciendo las únicas diferencias de que en adelante habrá dos personas con el carácter de actores ó demandados con quienes es necesario entenderse, como partes legítimas, en todo lo que vaya ocurriendo; y que presentado el escrito de tercería, se confiere traslado á la parte contraria para que le conste y pueda impugnar lo que se alegue nuevamente, ó la personalidad del tercero, siguiéndose en adelante en los términos dichos, si fuere admitida la tercería. Mediante á que estos terceros toman el pleito en el estado en que se halla cuando se personan, no podrán pedir ninguna cosa ó diligencia cuyo plazo para ejecutarla esté ya vencido; v. g. articular prueba testifical despues de pasado el término probatorio, tachar testigos transcurridos los seis dias desde la publicacion de probanzas &c. (*ley* 17, *tit.* 2.°, *lib* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *lugar citado*, *nums.* 12, 14 *y* 15; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6088 *y* 6089.)

218. Las tercerías escluyentes pueden ser de *dominio y de prelacion:* por la primera se solicita que, siendo dueño de los bienes que se han secuestrado en el equivocado concepto de pertenecer al deudor, se le desembarguen y entreguen libres de aquella obligacion; y por la segunda, que se le pague con el importe de los bienes embargados y con preferencia al actor, un crédito que tiene á su favor contra el mismo demandado mas privilegiado que el que aquel reclama. Para que la tercería de mejor derecho tenga lugar, es necesario que el deudor no posea mas bienes que los embargados, ó no sean suficientes los que le hayan quedado libres para que se reintegre el tercero de su derecho; pues si son bastantes para cubrir los créditos de ambos, cobrarán los dos sin necesidad de tercería (*leyes* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 11 *y* 12, *tit.* 14, *P.* 5.ª; *Cúria en el dicho lugar*, *nums.* 1, 5 *y* 8; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 6087 *y* 6104.)

219. Los autores conocen ademas otra clase de tercería escluyente cual es la *dotal*, que interpone la muger para la devolucion ó reintegro de la dote que de ella recibiera su marido: pero la he omitido por considerar que no constituye una nueva especie; pues si la dote fue estimada, y por consiguiente el marido está solo obligado á devolver el precio de los bienes en que consistiera, la tercería que se entable para su cobro será de mejor derecho; y si se constituyó sin estimacion, siendo el marido responsable á conservar y restituir los mismos bienes que recibiera, será de dominio, y tendrá lugar cuando se hubieren comprendido en los embargos todos ó algunos de los bienes dotales (*Cúria en el* § *ref.*, *num.* 7; *y Goyena tom.* 7.°, *nums.* 6094 *y* 6096.)

220. Como las tercerías escluyentes forman una nueva demanda que ha de producir un litigio distinto del que se está sustanciando, es preciso para que sean admitidas, que antes se haya celebrado juicio de conciliacion con el actor y reo, para ver si reconociendo en este acto el derecho que reclama el tercero, ó convencido este de su improcedencia, se evita el pleito de tercería. Todas en general se han de deducir precisamente en el juzgado donde se están siguiendo los autos principales, por ser un caso de acumulacion necesaria; y pueden interponerse en cualquier estado del juicio, aunque el lugar en que mas se acostumbra proponer las escluyentes es en la via de apremio, que es cuando urge verdaderamente para impedir la venta de los bienes ó el pago al acreedor (*ley* 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *art.* 284 *de la Const. de* 1812; 21 *y* 47 *Reglam. prov.*; *Gregorio Lopez, glosa* 1.ª *á la ley* 11, *tit.* 14, *P.* 5.ª; *Cúria en el mismo* §, *nums.* 2 *y* 4; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums.* 6090 *y* 6091.)

221. Habiéndose ya satisfecho su crédito al demandante con el precio de los bienes vendidos, no procede la tercería de prelacion; ni la de dominio

cuando se han enagenado aquellos y entregado al comprador, hallándose por consiguiente finalizados los autos: debiendo en el primer caso esperar el acreedor nuevo á que el deudor adquiera bienes con que pagarle; y en el segundo entablar una accion reivindicatoria contra el tenedor de los que le pertenecen, y fueron vendidos suponiéndolos del deudor (*Gregorio Lopez, Cúria y Goyena en los lugares citados.*)

222. A la demanda de tercería han de acompañar, como á toda otra, los documentos que la justifiquen; mas deberá admitirse aunque sea sin ellos, si no los hay, ó no se sabe de su paradero al menos por entónces, porque en el término de prueba podrá acreditarse la verdad y justicia de la demanda. Puede legalmente deducir tercería el acreedor cuyo plazo para pedir no esté aun vencido; tanto porque la prelacion no la produce el tiempo de la paga, sino el en que se contrajo la obligacion; cuanto porque de no hacerse así, el acreedor que habia pedido se reintegraría de su crédito no obstante ser menos preferente; y cuando vencido el plazo se presentara á reclamar el otro, ya no hallaría bienes con que ser pagado, debiendo haberlo sido con antelacion á aquel por la conocida preferencia de su crédito (*leyes* 1.ª *y* 4.ª, *tit.* 3.º; 16, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *disp.* 1.ª *del art.* 48 *del Reglam. prov.*; *y Goyena*, *tom.* 7.º, *num.* 6094.)

223. Deducida la tercería escluyente, se suspenderá el curso de la ejecucion ó apremio cuando sea dotal, y cuando siendo de dominio, se acompañe á la demanda en que se proponga un documento fehaciente y bastante á creer fundada la solicitud; pero si se apoya solo en su dicho, ó en documentos ó justificaciones que se protestan presentar en el término de prueba, debe continuar el juicio no obstante la tercería que se sustanciará á la vez. Tampoco se suspende el curso del negocio cuando la tercería se proponga en una causa criminal; debiendo siempre sus-

tanciarse en ramo separado. Cuando sea de prelacion, puesto que tercero y demandante dirigen sus instancias al cobro de sus créditos, se habrá de continuar el juicio en todo caso á la vez que la tercería, hasta que llegue el dia de hacer el pago al acreedor; debiendo esperar á que se decida esta, para que se sepa á quien se ha de entregar el importe de los bienes que se hubieren subastado, el cual mientras tanto permanecerá depositado en persona de responsabilidad y confianza; ó bien se procederá á la adjudicacion de aquellos, si no ha habido postores que los remataseen (*leyes* 6.ª, *tit.* 10, *P.* 3.ª; 16, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 14 *de la ley de* 11 *de Set. de* 1820, *restab. en* 30 *de Ag. de* 1836; *Cúria filip.* § 26 *citado*, *nums.* 9, 10 *y* 11; *y Goyena*, *tom.* 7.º, *seccion* 3.ª, *del tit.* 95.)

224. Cuando la tercería suspende el curso del juicio, se van uniendo los escritos y actuaciones relativas á ella al ramo pendiente; mas si este ha de continuarse á la vez que aquella, es indispensable, para evitar involucraciones y entorpecimientos, se forme con ella ramo separado, al que se agregará todo cuanto haga relacion á la misma, como igualmente al otro ramo lo que sea referente al punto principal.

225. En los escritos en que se interpongan las tercerías escluyentes se ha de espresar, que sobre su admision *se forma artículo de prévio y especial pronunciamiento*; para que se entienda que han de sustanciarse estas pretensiones con audiencia de las otras partes, y decidirse por medio de un auto especial dictado con separacion del que recaiga sobre la cuestion principal que se ventila.

226. Propuesta la tercería dicha, se confiere traslado de ella al actor y al demandado con quienes ha de sustanciarse, aunque en práctica por lo general quien lo contesta es solamente el primero, y con él se sigue hasta su final: mas sin embargo, si el

reo quisiere evacuarlo y defenderse, se le oirá como parte legítima é interesado igualmente que el actor en la esclusion del tercero. Para evacuar dicho traslado se conceden nueve dias, como para contestar cualquiera otra nueva demanda ordinaria, á cuya clase pertenece la de tercería; continuándose en adelante dándole la sustanciacion propia de un juicio ordinario con todos sus trámites é incidentes en primera, segunda y tercera instancia; porque tal es todo pleito de tercería aunque se presente la demanda apoyada en un documento ejecutivo, pues esta fuerza ó cualidad la tendrá solamente respecto del demandado, mas no del actor á quien no pueden perjudicar las obligaciones que aquel hubiera contraido. De manera que por regla general sin escepcion toda tercería escluyente se ha de sustanciar siempre por la via ordinaria; porque no son artículos incidentes del juicio en que se interponen, sino que se suscitan con ocasion de él, y asi forman un nuevo pleito principal independiente del primero en cuanto á su tramitacion y resolucion final (*leyes* 6.ª, *tit.* 10; 3.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 16, *tit.* 28, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 26, *num.* 12; *y Goyena, tom* 7.°, *seccion* 4.ª *del tit.* 95 *citado.*)

227. Cuando se propusieren dos ó mas tercerías contra un mismo demandado, ya no se les dá la sustanciacion dicha; pues desde luego que se personan pidiendo judicialmente tres acreedores contra un deudor, debe ser este declarado en concurso; cuyo juicio universal se seguirá por los trámites que le son peculiares y que se esplicarán en su lugar.

228. En los juicios de comercio tienen tambien lugar las tercerías; pero el opositor debe fundar su derecho de dominio ó prelacion en instrumentos fehacientes, cuya única prueba es la que se puede admitir para justificarlo. Propuesta la tercería, se suspende el juicio ejecutivo, en dos casos: 1.° si la accion deducida es de dominio: 2.° si proviene de do-

te inestimada. De la oposicion se confiere traslado al ejecutante y ejecutado por término de tres dias; el que contestado, se recibe el incidente á prueba á peticion de cualquiera de las partes, si se creyere necesaria; y si no, se procede con citacion de ellas á la vista y decision de la tercería. El término de prueba en este caso es de veinte dias perentorios; á su vencimiento se entregan los autos á los interesados por dos dias precisos á fin de que se instruyan; llamándose en seguida á la vista con citacion, para sentenciarlos en definitiva. Dictada esta, y declarada firme, si obtuvo en ella el tercero, se le mandan restituir los bienes embargados cuando fué de dominio. Si ha sido de prelacion, se formará para sustanciarla ramo separado, y se continua el juicio ejecutivo hasta la venta de los bienes, cuyo producto se deposita para entregarlo en su dia al acreedor que obtenga la preferencia. Cuando el deudor tenga mas bienes que los embargados, puede el ejecutante desde luego que se entable la tercería, pedir se amplíen los embargos á los demas; y si resultare ser suficientes para cubrir ambos créditos, se continuan los procedimientos á instancia del actor, segun su estado, y el tercero usará de su derecho contra los comprendidos en su tercería (*tit. 10 de la ley de enjuiciam.*)

SECCION SEGUNDA.

De los Interdictos

229. *Los Interdictos*, que tambien se nombran *re-*

medios posesorios, son unas acciones estraordinarias, en que se disputa breve y sumariamente sobre la verdadera ó cuasi-posesion. (*Sala Derecho real, tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *nums.* 10 *y* 11; *y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6281.) *La posesion ó tenencia*, como se llama en las leyes de Partida, es la detencion de una cosa con ánimo de conservarla; y es palabra formada de las latinas *posse esse* poder estar, porque el que posee puede estar en la cosa poseida. Se divide la posesion en *legítima* é *ilegítima*, ó *usurpacion*: es la primera la que reconoce la ley ó proviene de ella, y por consiguiente supone derecho en quien la disfruta; y la segunda la reprobada por la ley, que no dá derecho alguno á quien la tiene. Es tambien *verdadera* y *cuasi-posesion*; entendiéndose por aquella la que recae sobre cosas corporales; y por esta la que se adquiere en las incorporales, como los derechos y acciones; pues en estos no se puede estar, ni se retienen materialmente; y asi se dice que se *cuasi-poseen* por el que puede usar de ellos ó ejercerlos (*leyes* 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 30, *P.* 3.ª; *Sala, Derecho real, tom.* 1.°, *lib.* 2.°, *tit.* 2.°, *nums.* 6 *y* 13, *y Goyena, tom.* 1.°, *nums.* 795 *y* 796.)

230. Asimismo es la posesion *de hecho y de derecho*: aquella es la que consiste en la sola tenencia material de la cosa, que por lo tanto no produce derecho alguno en el que la disfruta; y esta la que se tiene conforme á la ley y atribuye derechos y ventajas á quien la goza. Puede ser esta última *civil*, *natural y mista*: civil es la que tiene el que es reputado señor de la cosa por derecho civil, aunque en sí realmente no lo sea; como la que adquiere el que prescribe una cosa recibida de uno que no era su dueño verdadero: la natural, aunque muchos autores la confunden con la de mero hecho ó sola detencion corporal, es la que se apoya en el derecho natural, pero no la asisten las leyes civiles para darle los efectos del dominio, no sirviendo por consiguente para prescribir; como la que goza el usufructua-

rio, el enfitéuta, &c.; y la mista es la que se funda en el derecho natural y civil, surtiendo todos los efectos consiguientes, como la que tiene el verdadero señor en sus cosas. La posesion que llaman real ó corporal, es la mera detentacion de la cosa, ó sea la misma de hecho que se definió antes (*leyes citadas*; *Sala y Goyena en el mismo lugar*.)

231. Todo hombre sano de entendimiento puede adquirir la posesion legal por sí, por medio del hijo que está bajo su potestad, ó de otra persona por su mandado; y tambien la obtienen por las que les representan legítimamente los menores, dementes y fátuos, las ciudades, corporaciones, universidades y colegios. Para conseguirla, se requiere voluntad ó intencion, y la entrada ó material aprehension verdadera ó fingida de la cosa; y se conserva, aunque no se disfrute por sí mismo, sino por medio de algunas personas en su nombre, como el arrendatario, el depositario, &c. (*leyes* 22, *tit.* 29; 3.ª *hasta la* 15, *tit.* 30, *P.* 3.ª; 1.ª, *tit* 8.º *lib.* 11, *N. R.*; *Sala en dicho lugar, nums.* 14 *y* 15; *y Goyena en el mismo, nums.* 797, 803 *y* 804.)

232. Se pierde la posesion por desamparar la cosa con ánimo de no conservarla; por prescripcion que se efectúa por el transcurso de un año, teniendo el que ha de prescribirla buena fé y justo título; por avenida del rio, mientras la cosa permanezca cubierta por las aguas; por caer la cosa mueble en el mar ó rio, si no se puede estraer; porque se pierda ó estravíe; por la fuga de la bestia fiera, habiéndola perdido ya de vista; y por último, cuando un arrendador dá á un tercero la posesion con ánimo de que la pierda el dueño, y este deja pasar sin reclamar nada el año de que se habló antes. Tambien se puede privar á uno de la posesion, pero solo de hecho, por lanzarle violentamente de la cosa que estaba poseyendo; por entrarse en la cosa agena sin autorizacion del dueño, y negarse á su entrega cuando la recla-

me este; y por apoderarse de la cosa mueble de otro, como lo hace el ladron (*leyes* 19 *y* 32, *tit.* 28; 14, 17 *y* 18, *tit.* 30, *P.* 3.ª; 3.ª, *tit.* 8.°, *lib.* 11, *N. R.*; *Sala, en el cit. tit.*, *nums.* 16 *y* 17; *y Goyena, tom.* 1.°, *nums.* 805 *al* 808.)

233. Puede reclamarse la posesion *plenaria* y *sumariamente*: plenariamente, cuando se sigue para ello un juicio ordinario por todos sus trámites, causando instancia lo que de él resulte; y sumaria ó interinamente, por medio de un juicio breve y de reducidos trámites, cuya resolucion dura solo mientras en juicio plenario no se decida otra cosa. Nada, pues, hay que decir respecto al primer caso, porque se reduce á deducir una demanda ordinaria, observando en un todo las reglas y sustanciacion de los juicios civiles ordinarios de que se habló en su lugar; mas cuando se trate de la posesion en el segundo, se efectua por medio de los *interdictos*, ó juicios sumarios que esplicaremos por su órden (*ley* 27, *tit.* 2.°, *P.* 3.ª, *Sala*, *Derecho real*, *tom.* 2.°; *lib.* 3.°, *tit.* 11, *nums.* 10 *y* 11; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *num.* 7283.)

234. Los interdictos se dividen en *prohibitorios*, *restitutorios*, y *ecsibitorios*: son prohibitorios, los por que se prohibe se haga alguna cosa que perjudica á la posesion en que se halla una persona, como la denuncia de obra nueva: restitutorios se dicen, los que tienden á volver ó restituir la posesion que se ha quitado indebidamente, como el de despojo: y ecsibitorios, los que tienen por objeto la ecsibicion ó manifestacion de cierta cosa que uno tiene en su poder, y en que pretende el que los propone tener posesion, para que viéndola, se cerciore de si es ó no la misma en que le pertenece aquel derecho (*Sala*, *Derecho real*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 12, *num.* 10.)

235. Tambien son los interdictos, y esta division es la mas comun y útil por su frecuente uso en la práctica, de *adquirir*, *retener*, y *recuperar la posesion*: de cada uno de ellos se tratará con la debida

separacion (*Sala en el mismo lugar, tít.* 11, *núm.* 12 y *Goyena, tom.* 7.°, *núm.* 6282.)

Capítulo I.

Del interdicto de adquirir la posesion.

236. Este interdicto, que en las leyes romanas se nombra *adipiscendæ vel adquirendæ possesionis*, es por el que se pide la posesion de una cosa á que se cree tener derecho, y que no se halla poseida por otro (*Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6282.) Tiene lugar en varios casos, á que en aquellas leyes se dan nombres especiales que han adoptado nuestros espositores, á saber: *quorum bonorum*, *quod legatorum*, *salviano* y *cuasi-salviano*. Por el primero se solicita la posesion de unos bienes que se hallan vacantes por muerte ó falta de su anterior poseedor, como los de una herencia. Este comprende varios casos, que son: cuando se reclama la posesion de bienes dejados por testamento, los quedados abintestato, y los de un vínculo ó mayorazgo, en los términos en que hoy puede tener lugar este último, atendidas las leyes vigentes sobre desvinculacion. Por el segundo pretende el heredero se le ponga en posesion de los bienes legados específicamente, de que sin su conocimiento se han apoderado por su sola autoridad los legatarios, para que vuelvan á la masa comun, hasta que liquidada la herencia, aparezca si tienen ó no cabimento los legados, y se entreguen á los que les pertenezcan. El salviano compete al dueño de un prédio rústico, á quien se le ofreció por el colono una prenda en seguridad del pago de la renta, para que se le ponga en posesion de

la cosa ofrecida: y el cuasi-salviano es el que en igual caso puede ejercitar el dueño de cualquier otra heredad urbana, ó aquel á quien se hayan ofrecido prendas para garantir el cumplimiento de un contrato (*leyes* 2.°, *y* 3.°, *tit.* 14, *P.* 6.ª; 3.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 27, *nums.* 2 *y* 3; *Sala*, *Derecho real*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *nums.* 12 *y* 13; *y tit.* 12, *num.* 31; *Ant. Gomez*, *en la ley* 45 *de Toro*, *nums.* 115 *y siguientes*; *Goyena*, *tom.* 7.°, *secs.* 1.ª *y* 2.ª *del tit.* 102; *y Escriche, Diccion. raz.*, *palabra* Interdicto.)

237. Unos y otros tienen igual sustanciacion, y producen los mismos resultados, porque en todos se pide la posesion de ciertos bienes; diferenciándose solo en el caso y en los distintos documentos ó justificacion que han de presentarse para acreditar en cada uno el derecho de los interesados: pues en los interdictos de adquirir la herencia por testamento, deberá acompañarse este documento y la partida de la defuncion, ofreciendo justificacion de identidad de su persona con la nombrada como heredero, á no ser que sea conocido notoriamente por tal. Si lo fuere legítimo, las partidas sacramentales que muestren su parentesco con el finado, la de entierro de este, y ofrecer informacion testifical, por la que se acredite el fallecimiento abintestato del dueño anterior de los bienes, y la identidad de las personas comprendidas en las partidas. Si se reclamase la posesion de un vínculo ó su mitad, segun la ley vigente sobre la materia, una copia autorizada por Escribano de la fundacion, y demas documentos en que se acredite que es en efecto el inmediato llamado segun aquella, como partidas sacramentales, reconocimiento anterior, justificacion testifical, &c. En el interdicto *quod legatorum*, el instrumento en que conste que es heredero y una informacion del hecho de haberse apoderado los legatarios de los bienes legados antes de tiempo, y por su sola autoridad: y siendo el salvia-

no ó cuasi, el documento en que resulte la obligacion de entregar la prenda (*leyes y autores citados antes.*)

238. Los trámites que tienen lugar en el interdicto de adquirir son los siguientes. Presentado el escrito en que se entable con los documentos de que se ha hablado antes, segun los casos, y habiendo ofrecido informacion sumaria, si fuese precisa; el Juez lo ha por presentado, y admite la justificacion cuando se propusiere, mandando que despues se traigan los actuados á la vista: lo que hecho, y ecsaminado su resultado, se concede ó niega la posesion pedida, segun lo que en justicia corresponda. Cualquiera que sea el auto que recaiga es apelable por el que se sienta agraviado con él, cuyo recurso será solo admisible en el efecto devolutivo. A dicho proveido, cuando por él se accede á la data de posesion, se agrega siempre, que se entienda *sin perjuicio de otro de mejor derecho*; mostrándose por tal declaracion, que no se perjudica por este auto el mejor derecho que tenga otro interesado, que no se hubiere personado antes, quedándole reservado para que cuando quiera lo reclame en tiempo (*ley* 27, *tit.* 2.°, *P.* 3.ª; *las mismas citadas antes*; *los arts.* 49 *y* 66 *del Reglam. prov.*; *y los autores dichos en los mismos lugares.*)

239. Si desde el principio, ó al menos antes de fallar el interdicto, se presentare otro ú otros solicitando tambien la posesion de aquellos mismos bienes por considerar su derecho preferente, el Juez prestará audiencia á todos, admitiéndoles los escritos y documentos que aduzcan, y las justificaciones que ofrecieren; y despues en vista de lo que cada cual haya probado, dictará su providencia, mandando dar la posesion de los bienes á aquel que juzgue ha acreditado tener mejor derecho. Cuando varios probasen que les asiste un derecho igual, como si justificáran ser parientes en segundo grado del difunto en un abintestato, á todos se les mandará dar la posesion de

los bienes *proindiviso*; encargándose su administracion á aquel de ellos que ofrezca mayores garantías, ó al en que se convengan los demas interesados (*ley* 3.ª, *tit.* 14, *P.* 3.ª; *Cúria filip. part.* 2.ª, § 27, *num.* 15; *y Goyena, tom.* 7.º, *nums.* 6294 *al* 6296.)

240. Este interdicto será un juicio sumario, si se personan dos ó mas á pretender la posesion, porque á todos se les presta audiencia; y sumarísimo cuando no se presente mas que uno, porque á nadie se cita, y solo se sustancia y termina con el que se ha presentado. Dura el derecho para entablarlo tanto tiempo cuanto la accion real que compete sobre los mismos bienes, mientras esten vacantes y no poseidos válidamente por otra persona; pues si lo estan con buena fé y justo título, la duracion de aquel derecho es solo de año y dia, en razon á que pasado este plazo, ya el que los posee ha prescrito á su favor la posesion; quedando al que se crea con derecho á tales bienes espedita únicamente la accion para entablar el juicio petitorio (*ley* 3.ª, *tit.* 8.º, *lib.* 11, *N. R.*; *y Cúria lugar dicho, num.* 13.)

241. Cuando se hubieren personado varios á reclamar la posesion, pueden los que no la obtengan, deducir contra aquel á cuyo favor se decidió el interdicto el juicio plenario posesorio, y despues por el que fuere vencido el petitorio: y lo mismo habrá de hacer el que cuando se persone encuentre ya terminado el interdicto, y conferida á otro la posesion. Al que se hubiere mandado dar esta, debe entregársela en efecto el mismo Juez, ó el Escribano por comision suya, poniéndolo por diligencia en los autos; en la que se espresará, que todo se hizo quieta y pacíficamente sin contradiccion de persona alguna, para que asi conste y pueda considerarse el que la recibe como poseedor de buena fe.

242. Despues de dada la posesion, solicitará el que la ha obtenido por medio de un escrito se le *ampare* en ella; esto es, que se confirme, y dé por

bien declarada á su favor, á fin de prestar mayor validacion y seguridad á lo hecho; lo que procede y decreta el Juez, cuando ya esté firme el auto y la diligencia de posesion, por no haberse reclamado por otro que se creyera con mejor derecho (*Antonio Gomez en la ley 45 de Toro, num. 120 y siguientes.*)

243. Siempre que se pedía la posesion de un mayorazgo por el sucesor inmediato, como por ministerio de la ley pasaba á él la posesion civil y natural, solo se solicitaba por el interdicto la real ó corporal y la cuasi posesion, que era lo que le faltaba; y asi lo proveia el Juez: mas hallándose en la actualidad suprimidos todos los mayorazgos y vinculaciones, no puede tener lugar ya lo dicho, como no sea respecto de la mitad reservada que ha de pasar al inmediato, considerándose que la adquiere todavia por derecho de vinculo nacido de la misma fundacion (*ley 1.ª, tit. 24, lib. 11, N. R.; Antonio Gomez en la 45 de Toro; y Curia filip., part. 2.ª, § 27, num. 5.*)

Capítulo II.

Del interdicto de retener la posesion.

244. Este interdicto, llamado en las leyes romanas *retinendæ possesionis*, se dividia por ellas mismas en dos especies, á saber: *uti possidetis*, que tenia lugar respecto de las cosas raices; y *utrubi* para las muebles; pero en España en ambos casos se nombra de *retener*. Se concede solamente al poseedor legítimo, y no al que posee *vi, clam vel precario*, ó sea por

fuerza, á ocultas del verdadero dueño, ó por ruego ó encargo de este: y es la razon, porque la sentencia que recae en este caso, declara el derecho de poseer en el que lo intenta, y por consecuencia se le ampára en la posesion como legítimo tenedor de aquellos bienes; imponiendo ademas silencio al perturbador, y condenándole en las costas, y el abono de daños y perjuicios inferidos al perturbado; lo que no puede declararse sino á peticion del que posea válida y legalmente (*Antonio Gomez en la ley 45 de Toro*; *Sala, Derecho real, tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *nums.* 14 *y* 15; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums*. 6297 *al* 6301.)

245. Tiene lugar el interdicto de retener en dos casos: 1.° cuando el que se halla en posesion de una cosa es molestado sobre su tenencia estrajudicialmente con palabras ó hechos por un tercero: 2.° cuando el que ha obtenido judicialmente la posesion de unos bienes, ó los ha adquirido por donacion, compra, herencia ó de otro modo, y se halla quieta y pacíficamente disfrutándola, es demandado sobre ella en juicio plenario posesorio ó petitorio, para que se le ampare y mantenga en la posesion en que está, hasta que se decida el litigio entablado (*Antonio Gomez, en dicho lugar*; *Sala en el mismo, nums*. 16 *y* 17; *y Goyena, tom*. 7.°, *sec*. 4.ª *del tit*. 102.)

246. Luego que el poseedor se vea inquietado en el primer caso por alguno que se diga dueño de la cosa, ó que sostenga no le pertenece á él, y sí á otra persona, ó haga cualquier otro acto que indique perturbacion de la posesion en que aquel se halla; presentará un escrito al Juez en que le refiera los hechos ocurridos, le haga ver que es poseedor legítimo, y le ofrezca sobre todo justificacion testifical acompañando tambien, si los tiene, los documentos en que funde su derecho, y concluirá suplicando, que dada la informacion y apareciendo ciertos los estremos propuestos, se le mantenga y ampare en la posesion en que está, se haga saber al perturbador que

no le moleste, y se le condene al abono de los perjuicios que haya causado y en las costas. El Juez admite la informacion ofrecida, mandando que dada se traigan los autos á la vista; y si encuentra que se han justificado los dos estremos de ser poseedor legítimo, y haber sido molestado; accederá á la manutencion y demas pronunciamientos solicitados, ó los negará en caso contrario; cuya providencia, como las que deciden el interdictó de adquirir y los demas juicios sumarios. es apelable en un solo efecto; viéndose el recurso por espediente, y causando ejecutoria la sentencia de vista (*arts.* 49 *y* 66 *del Reglam. prov.; Gomez y Sala en los mismos lugares; y Goyena tomo* 7.°, *nums.* 6034, 6306, 6315, 6316 *y* 6323.)

247. Puede el que se dice pertubador así que llegue á su noticia, que el poseedor ha entablado contra él el interdicto dè retener, personarse en los autos impugnando lo alegado por aquel, ofreciendo contrajustificacion sobre los hechos sentados, y acompañando, si los hubiere, los documentos en que funde su derecho. Se admitirá esta oposicion, y en vista del resultado de la contraprueba ofrecida, y de lo justificado por el actor; el Juez fallará el interdicto, concediendo ó negando la manutencion, segun lo que juzgue ser conforme á justicia. Cuando se dá audiencia al demandado, si se presenta á defenderse de la manera dicha, este interdicto es sumario; mas si no se personare, como no se le cita para que comparezca, será sumarísimo (*Los citados autores en dichos lugares*; *y Goyena en el mismo*, *nums*. 6309 *y* 6310.)

248. En el segundo caso, luego que al poseedor se le confiere traslado de la demanda, como por ella se vé molestado en la posesion en que se halla; puede solicitar antes de contestar directamente á ella, que se le mantenga y ampare en dicha posesion por el *remedio sumarísimo del interin*, protestando despues evacuar el traslado conferido, á cuyo intento forma

artículo de prévio y especial pronunciamiento, el que se llama de *manutencion*. Se dá traslado de este escrito al actor; y evacuado, se mandan traer los autos á la vista, y se provée sobre la manutencion lo que proceda en justicia: cuya providencia puede ser apelada por la parte que se sintiere agraviada con ella, admitiéndose en este caso la apelacion en ambos efectos, mediante que se instruye contra un auto interlocutorio dictado en juicio ordinario (*Sala, Derecho real, tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *num.* 16; *Covarrubias, Práctica, cuestion* 17; *y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6315.)

249. Como la molestia ó perturbacion que se causa en este segundo caso es irremediable, porque es procedente de gestiones judiciales; no se debe pedir en el escrito en que se interponga el artículo, que se condene el actor en costas y al abono de perjuicios, segun se hace en el primero; ni el Juez lo decretaría, aunque se le pidiese, debiendo limitarse únicamente á mandar la manutencion y amparo, si fuere procedente. Apesar de que en práctica se suele llamar este interdicto cuando se propone como artículo *juicio y remedio sumarísimo*, y asi se le nombra en la misma fórmula en que se interpone; se vé, atendida la sustanciacion que se le dá, que está mal aplicada tal denominacion; pues en él se presta desde luego audiencia á la otra parte, lo que no tiene lugar en los juicios sumarísimos.

250. Aunque en este interdicto obtenga el que lo interpone, no se le atribuye por eso mas derecho del que tuviera antes; ni se le quita ó entorpece el suyo al que haya instruido la demanda: y asi es, que terminado que sea, se le vuelven á entregar los autos al demandado para que conteste la demanda propuesta; y se continúa el juicio hasta su fin, como si no hubiese ocurrido semejante incidente: siendo puesto en posesion de la cosa objeto del litigio el demandante, si por la sentencia ya firme ó ejecutoriada fué

declarado su derecho preferente, no obstante el auto de manutencion que recayera á favor de su colitigante, y que siempre fué interino y dependiente de lo que resultara en la definitiva del juicio plenario (*ley* 27, *tit.* 2.°, *P.* 3.ª)

251. No obstante lo dicho, obtiene varias ventajas el poseedor que es amparado en la posesion por auto judicial, y son:

1.ª=Que si es vencido en definitiva, solo será obligado á devolver los frutos consumidos desde la contestacion de la demanda, y no los anteriores, porque declarado que ha sido poseedor legítimo hasta entonces se le considera como de buena fé.

2.ª=Que en caso de duda por ser iguales las pruebas hechas por ambos, ó porque ninguno las haya practicado, *melior est conditio possidentis*, es siempre mas atendida su condicion, y ha de fallarse á su favor.

3.ª=Que la manutencion es por lo regular un precedente favorable para obtener en el pleito plenario posesorio.

4.ª=Que por ella se libra en todo caso el poseedor de ser condenado en las costas de dicho juicio, aunque fuere en él vencido; porque no puede ser tenido como litigante temerario, mediante á que há apoyado su oposicion y derecho en un auto judicial, á cuyo favor está siempre la presuncion de que ha sido dictado en justicia, mientras no se acredite lo contrario (*ley* 28, *tit.* 2.°; 8.ª, *tit.* 22; 39, *tit.* 28, *P.* 3.ª; *y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6108.)

252. El derecho para usar de este interdicto, dura tanto cuanto subsista la molestia en el primer caso; pues si se continúa, aunque sea por muchos años, como cada acto de perturbacion atribuye un nuevo derecho, nunca puede prescribirse: y si se deja de molestar al poseedor, ya no tiene de que quejarse. En el caso segundo, mediante á que se propone como escepcion dilatoria, solo puede deducirse en el

término preciso de nueve dias contados desde el siguiente al de la notificacion de la demanda, que es el marcado por la ley para usar de las escepciones de aquella especie.

Capítulo III.

Del interdicto de recuperar la posesion ó de despojo.

253. Es este interdicto el que se concede al tenedor de una cosa, para recuperar la posesion ó tenencia de ella de que ha sido privado por otro de su propia autoridad. El derecho civil estableció un interdicto llamado *unde vi*, que aun cuando semejante al de despojo introducido por el canónico, se diferencia sin embargo en varias cosas: 1.ª, en que el de despojo es mas amplio y de consecuencias mas favorables que el *unde vi*; porque este solo tenia lugar para recobrar las cosas raices, y aquel aun para las muebles, derechos y acciones: 2.ª el primero era personal, y no procedia por tanto sino contra el forzador de la cosa; y el segundo es real y se concede contra cualquiera tenedor de ella: 3.ª en el *unde vi*, se podia admitir al reo alguna escepcion; y en el de despojo, ninguna absolutamente se le recibe, negándoselo toda audiencia, y de aqui el sabido principio, *spoliatus ante omnia restituendus*. Estas ventajas hicieron sin duda, que en la práctica se abandonase enteramente el interdicto *unde vi*, y se usará solo el de despojo, que es el que hoy se conoce en España (*leyes* 30, *tit.* 2.°, *P.* 3.ª; 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*; *cánon* 3.°, *causa* 3.ª, *cuest.* 1.ª; *y cap.* 18, *De rest. spoliat.*; *Antonio Gomez en la ley*

15 *de Toro*, *nums.* 180 *y siguientes*; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 28, *num.* 1; *Sala*, *Derecho real*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *nums.* 18 *y siguientes*; *Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6324, 6325 *y* 6347; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *palabra* Despojo.)

254. Compete este interdicto al que ha sido despojado de una cosa que tuviera en su poder, aunque no sea verdadero señor ó poseedor de ella, y aunque la retenga *vi*, *clam vel precario*; ó sea por fuerza, á ocultas de su dueño, ó por ruego ó encargo del mismo; dándose dicha reclamacion aun contra el propio señor, que por su sola autoridad se administrase la justicia, despojando de la cosa violentamente al tenedor. Y es la razon, porque en este caso no se trata de atribuir ni quitar ningun derecho, ni se declara que la cosa ó su posesion pertenezca á este ni á aquel; sino que se manda únicamente hacer la restitucion, para que las cosas vuelvan á estar como se encontraban antes del despojo; haciéndose las indemnizaciones correspondientes á favor del despojado en ódio del despojante, y como castigo del atentado que cometiera en administrarse la justicia por su mano: la posesion, pues, que es objeto de este interdicto es de mero hecho, y por eso se concede á todo tenedor de la cosa contra cualquier forzador de la misma, aunque sea dueño de ella. Cuando la eyeccion ó lanzamiento fuese hecho por el señor á uno que le arrojara de su heredad en el acto mismo de recibir la fuerza, no procederá este interdicto, porque *vis vi repélere licet*, segun un principio de derecho; y porque el primer despojante no llegó á estar en la cosa ni pudo adquirir su tenencia (*Antonio Gomez en el mismo lugar*; *Sala allí*, *num.* 20; *Goyena*, *tom.* 7.°, *secs.* 6.ª *y* 7.ª *del tit.* 102; *y Escriche en el dicho art.*)

255. Contra las determinaciones de las autoridades gubernativas en los negocios pertenecientes á sus atribuciones, no procede el interdicto de despojo, ni el de manutencion; y los Jueces no

deberán admitir semejantes demandas, pudiendo solo reclamarse contra ellas en via ordinaria cuando haya méritos para hacerlo (*Rl. órd. de 8 de Mayo de* 1839.)

256. Segun una ley (2.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*) se concede la accion de despojo aun contra el Juez, que abusando de su autoridad, quita á alguno la tenencia de una cosa, sin que antes fuera oido, vencido y condenado en juicio á su devolucion ó entrega; ó que ejecuta cualquiera real cédula en que se mande despojar á uno de los bienes, obtenida sin audiencia contraria; cuya restitucion podia hacer otro Juez igual á quien se acudiera. Pero como esto es repugnante á los principios de derecho, pues un igual no tiene jurisdiccion para juzgar ni calificar los actos de otro igual; de aqui la interpretacion que se ha dado por algunos á dicha ley, suponiendo que en ella se quiso hablar del Juez que despoja como particular, y no usa de su jurisdiccion como tal Juez; interpretacion sin duda violenta, pues el contesto de esta disposicion legal la resiste. En práctica no obstante, conociendo la dificultad de que se acuda en el caso dicho á otro Juez igual para que restituya el despojo; lo que se hace es presentar un escrito al mismo que lo causó, pidiéndole reposicion de su auto y haciéndole ver la violencia y arbitrariedad cometida, aunque siempre con el decoro y moderacion debidos á toda autoridad, apelando subsidiariamente, por si la negare: ó bien recurrir en queja al Superior inmediato de dicho Juez, para que lo corrija y haga entrar en sus deberes, como se ejecuta siempre que causa vejaciones y molestias á los interesados en la administracion de justicia (*Autores citados en el mismo lugar*; *y Goyena en el num.* 6360.)

257. El modo de proponer y sustanciar el interdicto de despojo es este. Luego que uno ha sido despojado de la cosa que tenia en su poder, presentará al Juez un escrito refiriéndole lo ocurrido ofrecien-

de informacion sumaria sobre su certeza, y aun presentando documentos, si los hubiere, para fundar el derecho alegado; y concluirá suplicando que, si aparecen comprobados los hechos de hallarse en la posesion ó tenencia de la cosa, y haber sido despojado menos há de año y dia, que son indispensables para que proceda el interdicto, se le restituya la cosa con sus frutos y rentas; reponiéndose todo al estado que tenia antes de causarse la violencia, y condenando al que la ocasionó en las costas, el abono de perjuicios y las demas penas en que ha incurrido, segun la ley, como violento despojador. El Juez admite la justificacion, mandando traer los autos á la vista luego que sea dada: lo que hecho, si resulta de ella acreditada la certeza de los estremos indicados, se falla el interdicto accediendo á todo lo pedido por el despojado; ó declarando no haber lugar, si de la vista apareciere lo contrario. En cualquiera de estos casos puede apelarse de la providencia, cuyo recurso procederá solo en el efecto devolutivo, como sucede en los demas juicios sumarios y sumarísimos (*leyes* 5.ª, *tit.* 8.º, *P.* 3.ª; 10, *tit.* 10, *P.* 7.ª; 1.ª, 2.ª, 3.ª, *y* 5.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*; *arts.* 49 *y* 66 *del Reglam prov.*; *y Goyena, tom.* 7.º, *sec.* 10 *del tit.* 102.)

258. Aunque el reo quiera personarse en este interdicto para justificar lo contrario que el actor, no se le prestará audiencia, ni reconocerá personalidad hasta que esté hecha de un todo la restitucion, y se hayan abonado las costas y perjuicios; lo que procede, apesar de que el despojante alegue que es dueño de la cosa, que lo hizo porque creyó que como señor podia disponer de sus bienes y á nadie ofendía, que fué antes despojado de la misma cosa, y en fin otra cualquiera escepcion por procedente y justa que aparezca; porque así como él privó de la tenencia al despojado sin oirle ni concederle defensa alguna, así tambien es justo se obre con él, para que otra vez res-

pete las leyes, y acuda á la autoridad para obtener la justicia que le asista; por cuya razon este interdicto es siempre un juicio sumarísimo (*leyes 18, tit. 10, P. 7.ª; 3.ª, 5.ª y 6.ª del tit. 34 citado; Antonio Gomez en el lugar referido; Cúria, part. 2.ª, § 28, nums. 4 y 5; y Sala en dicho tit., num.* 20.)

259. Contra la regla general que se acaba de sentar y que se observa constantemente en práctica, opinan algunos autores fundados en una ley (6.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*), que por lo menos deberá admitirse la escepcion de haber tomado la posesion á virtud de auto judicial, y no por su sola autoridad, aunque en efecto lo resistiera el tenedor de la cosa, y hubiese sido preciso lanzarle violentamente de ella; porque en este caso, dicen, no ha habido despojo. Pero en primer lugar juzgo imposible el caso propuesto, pues no se puede concebir como habría hombre tan osado que se atreviera á quejarse de despojo en tal circunstancia; ni menos que pudiera hallar persona que se prestase á declarar que poseia la cosa y que habia sido despojado: mas si tal sucediera, es seguro que el Juez no decretaría la restitucion, si los testigos le refiriesen, como no podrian dejar de hacerlo, siquiera algo de lo ocurrido, mandando entónces que acudiese aquella parte donde correspondiera; es decir, al juzgado de donde procediese el auto de lanzamiento. Pero dado caso que sucediera lo que figuran dichos autores, deberá el que se supone despojador acudir al Juez que le mandó dar la posesion para que le ampare en ella, proponiendo la inhibicion al que haya empezado á conocer del despojo; y no hacerlo ante este, cuando le está prohibida toda audiencia en el interdicto.

260. No obstante lo dicho, puede prestarse audiencia al despojante antes de que se haya verificado la restitucion, no para oponerse á ella, ni para alegar escepcion alguna, sino sobre la manera con que ha de ponerse aquella en ejecucion: v. g. si el des-

pojo consistió en haberse abierto una ventana, ó alterado algo en la heredad agena; probado aquel, la restitucion será tener que volver á cerrar la ventana, ó reponer la cosa al estado en que se hallaba antes: en cuyo caso puede proponer el despojador que habiendo la alteracion hecha dado mas valor ó hermosura á la cosa, pudiera dejarse asi, ó verificarse la restitucion en otra forma que produjera el mismo efecto y le fuera menos costosa. El Juez debe dar vista de este escrito al actor, y si este se convence de la utilidad ó procedencia de lo que se propone, convendrá en ello, ó lo resistirá de lo contrario; acordando aquel en vista de lo espuesto lo que crea conforme á justicia.

261. Las penas á que se alude en el escrito en que se interpone el interdicto, cuando se dice, *y demas en que ha incurrido como violento despojador*, son la pérdida de todos los derechos que en la cosa tuviera, ó del tanto que valga si no tenia algunos, segun dispone la ley en justo castigo del atentado que comete el que despoja á otro. Esta pena sin embargo, aparece á primera vista violenta, y aun contra el derecho natural, porque como se priva al reo de toda defensa, puesto que se le niega la audiencia en el interdicto, vendrá á ser impuesta á sus espaldas, y sin que haya podido demostrar su derecho contra la demanda quizás injusta del actor. Pero no lo es, porque el no prestar audiencia en el interdicto, se funda en que la providencia que lo decide es interina y despues en juicio ordinario puede el reo alegar y probar lo contrario. Así aunque hubiera sido condenado en el sumarísimo á la pérdida de su derecho, este proveido quedaría sin efecto, y sería indemnizado de todo, si en la via ordinaria demostraba que no hubo tal despojo, ni se hizo por tanto acreedor á semejante pena: mas no acreditándolo, y resultando que en efecto fué voluntario y violento despojador, sería ya con su audiencia confirmada di-

cha condena definitivamente y de una manera firme en castigo del atentado que cometiera (*leyes* 5.ª, *tit.* 8.º, *P.* 3.ª; 10, 14, 15, 16 *y* 18, *tit.* 10, *P.* 7.ª; 11, *tit.* 31; *y* 1.ª, *tit.* 34, *lib.* 11, *N. R.*)

262. Apesar de ser en este caso muy justa dicha pena, no está en práctica imponerla ni aun interinamente en el interdicto; resultando únicamente que, si en el juicio ordinario no prueba el despojante que no hubo despojo, sino solamente que es dueño, se le mandará devolver la cosa, sin hacer pronunciamiento alguno contra el que entabló el interdicto: asi como si justifica que este fué malicioso, pues que no hubo tal despojo, se decretará á mas de la entrega de la cosa, que el colitigante le reintegre de todo cuanto se le ecsigiera por causa del interdicto, y que le abone los daños y perjuicios que por ello se le hubieren ocasionado.

263. La duracion de la accion para pedir la restitucion del despojo no está marcada por la ley; pero por práctica es su término el de un año. Algunos quieren apoyar esta práctica, en que ese es el plazo legal para la prescripcion de la accion posesoria; pero este fundamento no puede aplicarse al caso presente, porque la ley ecsige para dicha prescripcion, que haya buena fé y justo título, circunstancias que ciertamente no concurren en el despojador: y asi parece mas procedente el que se haya asignado el mínimum de la prescripcion de las acciones por lo odioso y violento que es este interdicto; y por la presuncion que nace desde luego contra la verdad del despojo, cuando ha dejado pasar tanto tiempo el que se dice despojado sin reclamar cosa alguna, siendo tan natural y consiguiente que, habiendo sido cierto, lo hubiese intentado en el momento en que sucediera. Puede tambien agregarse que el término ordinario porque prescribían las acciones pretorias, de cuya clase es el interdito *unde vi*, era por Derecho Romano un año; y por último que tal es la

duracion de la accion de injurias, á la que se asemeja la de despojo, porque en efecto se ofende directamente al tenedor de una cosa que se le arranca violentamente de su poder; y aunque en el interdicto se trata el negocio civilmente, envuelve siempre alguna parte de criminalidad, por la que se impone la pérdida del derecho que el despojante tuviera en la cosa misma (*Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6332.)

264. Tanto para interponer el interdicto de despojo, como el de retener la posesion, puede acudirse al Juez de primera instancia del territorio á que pertenezca el reo, aunque este, ó la cosa objeto del despojo, goce de fuero privilegiado, como si es clérigo ó militar, si la cosa es espiritual ó beneficial &c.; ante cuya autoridad tambien se puede conocer del juicio plenario de posesion que despues se entable con apelaciones en uno y otro caso á la Audiencia respectiva, reservándose solo para el Juez competente del fuero á que corresponda el demandado ó la cosa el litigio petitorio que despues se promoviere. Mas como la ley que esto dispone, no preceptúa que haya de pedirse precisamente en el juzgado de primera instancia, sino solo lo permite cuando dice, que el interesado *pueda acudir;* es consiguiente que no por eso dejarán de ser Jueces competentes, para conocer de los despojos y de la manutencion de la posesion los de los fueros privilegiados á que esten sujetas las personas ó cosas demandadas, como lo eran antes de concederse á los de primera instancia semejante facultad (*art.* 44 *del Reglam. prov.*) En los negocios que corresponden al Tribunal de aguas de Valencia, este era el Juez competente para conocer de los remedios posesorios que sobre los mismos ocurrian con apelaciones al Gefe político de la provincia (*órd. de la Regencia de* 2 *de Mayo* 1841): mas en la actualidad de toda cuestion sobre posesion ó propiedad acerca de esta materia se conoce en los juzgados de primera instancia; compitiendo solo al Tribunal de

aguas la decision de las disputas de hecho que se susciten sobre su disfrute, y al Consejo de provincia las sobre administracion (*real dec. de 10 de Junio 1847.*)

Capítulo IV.

De la denuncia de obra nueva.

265. La *denuncia de labor ú obra nueva*, es un interdicto prohibitorio que compete á cualquiera que sea perjudicado con una nueva obra que otro esté ejecutando, por ser poseedor de una heredad inmediata, ó por tener otro derecho en que sufra perjuicio, para impedir que se continúe dicha labor. Se llama *obra nueva* la que se ejecuta de nuevo en algun lugar ó en una heredad ya labrada, cuya forma y direccion esterior se altera ó varía (*ley* 1.ª, *tit.* 32, *P.* 3.ª)

266. Puede hacerse la denuncia para conservar el derecho que se tiene; para precaver el daño que se vá á inferir; ó para defender el derecho de usar de las cosas públicas, como si se edificase en plaza, ejido, calle &c.: por consiguiente para que proceda este interdicto, es necesario que quien lo instruya tenga un derecho ó interés en la denuncia; pero como en el último caso todos son interesados, lo puede interponer cualquiera del pueblo, escepto la muger y el menor de catorce años, que solo pueden proponerlo cuando el daño se causa en cosa que sea de su propiedad; aunque siempre compete mas directamente dicha accion al Síndico del Ayuntamiento, que es quien representa al pueblo y debe defender sus derechos (*leyes* 1.ª *citada*; 3.ª, 4.ª, 5.ª, 13 *y* 23 *del mismo tit.*; *Antonio Gomez en la ley* 46 *de Toro, num.* 28; *y Sa-*

la, Derecho Rl. tom. 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 12, *num.* 3.)

267. Segun la ley ha de hacerse la denuncia al dueño de la obra, ó al que la estuviere dirigiendo á su nombre; y podrá verificarse, ó haciendo saber á aquellos ó los oficiales que trabajan en ella que no continuen por ser contra derecho lo que estan labrando; ó tomando una piedra y echándola en la obra, espresando lo mismo; ó acudiendo desde luego al Juez para que la mande detener. Los dos medios primeros como estrajudiciales surtirán efecto, si el dueño se convence de la justicia de la reclamacion, y suspende la obra: mas sino hace caso y la continúa, será forzoso acudir al Juez, que es lo que generalmente se practica desde el principio. Ejecutada la denuncia, el efecto que produce por el pronto es, aunque realmente no haya derecho para hacerla, suspender la obra empezada hasta que se determine otra cosa; de manera que, si apesar de ella la continuase el dueño, se decretaría inmediatamente á peticion del actor y á costa de aquel el derribo de lo labrado despues de interpuesta (*leyes* 1.ª, 3.ª *y* 8.ª, *tit.* 32, *P.* 3.ª; *Sala, Derecho Rl., tit.* 12 *citado, num.* 5; *y Goyena, tom.* 7.°, *num.* 6254.)

268. El modo práctico de interponer este interdicto judicialmente es el que sigue. Cualquiera que se crea perjudicado con una nueva labor que está haciendo un tercero, acude al Juez con un escrito en que refiere, que siendo poseedor de un molino de agua v. g., situado en tal parte, fulano ha empezado á labrar otro mas arriba, abriendo varias canales y estableciendo presas para las aguas; con lo que le causa un notorio perjuicio en no dejarlas correr para verificar su molienda; y concluye ofreciendo informacion sumaria sobre los hechos espuestos, y suplicando que en vista de su resultado, se mande suspender inmediatamente la obra empezada, restituyendo las cosas al estado que tenian antes, condenando al dueño de la labor al abono de las costas y perjuicios

que le ha causado con tales hechos, y jurando que en esta pretension no procede de malicia (*leyes* 1.ª y 9.ª, *tit* 32, *P*. 3.ª)

269. Recibida la justificacion, y apareciendo de ella que en efecto al actor dueño ó poseedor de aquella heredad se le perjudica con la nueva labor que se está haciendo sin derecho, el Juez admitirá la denuncia y proveerá en los términos pedidos por aquel; negándola, si no resultasen acreditados dichos estremos. Cuando los hechos alegados fuesen tales, que no se puedan justificar bien por la informacion testifical; y solo practicando un reconocimiento ocular y pericial se comprenderán debidamente; puede cualquiera de las partes pretender se ejecute dicha diligencia, y aun el Juez está facultado para decretarla de oficio por un auto para mejor proveer: lo que evacuado, se llamarán las actuaciones á la vista y se fallará la denuncia en la manera antedicha; de cuyo proveido se puede apelar, procediendo el recurso solo en un efecto (*ley* 1.ª, *tit*. 32, *P*. 3.ª; *Sala, Derecho Rl.*, *tom*. 2.°, *lib*. 3.°, *tit*. 12, *num*. 6; *Goyena*, *tom*. 7.°, *nums*. 6255 *al* 6258; *y Escriche, Dic.*, *art*. Denuncia de obra nueva.)

270. El que se halla haciendo la obra, tiene facultad para personarse en el interdicto, cuando sepa que se está sustanciando, con el fin de oponerse á las solicitudes del actor haciendo ver su improcedencia; y se le oirá sumariamente, admitiéndole las contrajustificaciones que ofreciere. Despues de terminada la denuncia, puede reclamarse en via ordinaria contra lo determinado en ella; y si este litigio no se finalizare en el plazo de tres meses contados desde que se admitió la denuncia, puede el denunciado pedir se le permita la continuacion de la obra, dando fianzas suficientes de que, si fuere vencido en el juicio pendiente, derribará todo lo hecho y subsanará los perjuicios que por la continuacion de la obra se hubieren ocasionado. Si esto lo pretendie-

re antes de ser pasado dicho plazo, podrá tener efecto, si el denunciador se aviene voluntariamente á admitir la referida fianza; mas no si la contradice (*leyes 1.ª y 9.ª, del tit. citado; Sala y Escriche en los dichos lugares; y Goyena en el mismo, nums.* 6259 *y* 6260.)

271. No tiene lugar este interdicto cuando uno labre molino, batan, horno ú otra cosa semejante en rio, arroyo ó lugar donde otro tenga un establecimiento igual, si por ello no le impide el curso de las aguas y el libre uso de su derecho, solo porque aquella nueva labor hará menguar las utilidades de la antigua; porque toda industria se puede ejercer libremente, y el que usa de su derecho á nadie ofende. Asimismo no procede contra el que hiciere zanjas, pozos ú otras cosas para limpiar ó construir cañerías, acequias ó cloàcas para dar salida á las inmundicias y á las aguas de las heredades, ó conducirlas á las mismas, pues son obras de necesisidad y aun de interés público: pero siempre se cuidará de hacerlo, evitando en lo posible las molestias que puedan ocasionarse con ellas á los vecinos. Tampoco se concede contra el que labre un pozo en su heredad, aunque por ello mengüe ó escasee el agua del vecino: á no ser que lo haya ejecutado maliciosamente y solo con el objeto de causar aquel daño, pues entonces debe mandarse que lo cierre. Este interdicto se dá á los sucesores en la finca perjudicada, y contra los sucesores del dueño de la obra, aunque sean singulares, (*leyes* 6.ª, 7.ª, 16, 18 *y* 19, *tit.* 32, *P.* 3.ª; *Sala, Derecho Rl., en el mismo tit., nums.* 7, 8 *y* 9; *Goyena, tom.* 7.º, *num.* 6261; *y Escriche en el dicho art.*)

Capítulo V.

De la denuncia de obra vieja.

272. Se diferencia este interdicto del anterior, solamente en que por él se denuncia una obra ya hecha, que por su mala construccion ó antigüedad amenaza ruina, y puede cayendo ocasionar daño á las heredades contiguas ó al público, para que derribándola ó reparándola, se evite el mal que se teme: en el derecho civil se dió á esta accion el nombre de *damno infecto* ó *daño no hecho*. La manera con que se entabla, sustancia y decide es la misma que en el de obra nueva; pues todo se reduce á presentar al Juez un escrito el que tema el daño indicado en que, refiriendo el caso, ofrece informacion testifical y pericial sobre la certeza de los hechos espuestos, y suplica se haga saber al dueño de la finca que amenaza ruina, la derribe ó reforme. Se admite la informacion y decreta el reconocimiento, habiendo por nombrados los peritos que la parte hubiere designado: lo que hecho se accedará á lo pedido, si resulta cierto lo alegado por el actor, ó se denegará en caso contrario. Si se determina la reparacion, debe hacerla inmediatamente el dueño, dando fianzas en favor del que entabló la denuncia de que le abonará los daños y perjuicios que se le causen, si cae el edificio ó su parte ruinosa antes de que lo haya reparado; con tal de que la caida no provenga de terremoto, temporal ú otro caso fortuito semejante, pues entonces á nada será responsable. El auto decisorio de la denuncia es apelable, y procederá la alzada solo en el efecto devolutivo; quedando siempre

este fallo, como decisorio de un juicio sumario, dependiente de lo que resulte en el ordinario que puede entablar despues la parte que se crea perjudicada con la providencia del interdicto (*leyes* 10 *y* 12, *tit.* 32, *P.* 3.ª; *Sala*, *Derecho real*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 12. *nums.* 10 *y* 11; *y Escriche*, *Dic.*, *art.* Denuncia de obra vieja.)

273. Cuando la parte ruinosa del edificio dé á la calle, plaza, camino ú otro paraje público, puede hacerse la denuncia por cualquiera del pueblo, pues compete para ello accion popular; y aun puede decretarse de oficio por el interes comun del vecindario: en cuyo caso la reparacion ó reedificacion debe ser dirigida por un arquitecto, para que la obra se ejecute con solidez y sujecion á las reglas del arte, y que no se afee el aspecto público. Decretado el derribo de una heredad urbana y llevado á efecto, no deberá permitirse que permanezca asi, ya por los males que los solares y ruinas acarrean al vecindario; ya porque no esté desfigurado el aspecto público; ya en fin porque no se destruya la poblacion, si dejan de repararse los edificios. Lo que se ejecuta pues, en este caso es apremiar al dueño para que reedifique en cierto plazo, y si no puede ó no quiere, que venda ó dé á censo el solar para que otro lo labre (*leyes* 7.ª *y nota* 4.ª, *tit.* 19, *lib.* 3.°; 2.ª. *tit.* 32, *lib.* 7.°; *y* 7.ª, *tit.* 22, *lib.* 8.° *N. R.*)

274. Es tambien procedente esta denuncia cuando un árbol nacido en la estremidad de una finca, amenaza caer sobre la de otro que esté colindante, y se quiera evitar el daño que habrá de causar con su caida: y asimismo tendrá lugar para que se cierren ó cubran las zanjas, pozos ó acequias que esten abiertas de las que puede sobrevenir daño á las personas ó ganados que caigan en ellas y aun á las mismas heredades; como si se dejan las aguas remansadas sobre la pared ó valladar del vecino, pues se destruirán los cimientos ó podrirán las maderas, y otras semejantes (*leyes* 12 *y* 13, *tit.* 32, *P.* 3.ª)

Capítulo VI.

De la denuncia de daños.

275. Este interdicto es conocido en el derecho civil con el nombre de *quod vi aut clam*, por ser estas palabras las con que el Pretor principiaba su decreto restitutorio: tiene lugar cuando uno ha hecho por fuerza ó clandestinamente algun daño en cosa de otro ó le ha perjudicado en su derecho por sí mismo ó por medio de sus ganados, para que se repare el mal causado, restituyendo la cosa al estado que tenia antes si es posible, y si no abone el *quod interest*. Es pues, materia de este interdicto todo daño que se cause en heredad agena, ya cortando árboles ó arrancando ó maltratando los sembrados, ya derribando el todo ó parte de un edificio, destruyendo ó cegando acequias ó cañerías, quitando las cercas de las fincas, ó dejando que los ganados se coman los pastos agenos, ó de otro territorio transterminando con ellos (*leyes del tit.* 15 *y en especial las* 24 *y* 28, *P.* 7.ª; *Sala, Derecho real, tom* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 12, *nums.* 26, 27 *y* 28; *Escriche Dic. raz. palabras* Animales, Arbol, Daño y Pastos; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums.* 7189 *y siguientes.*)

276. Es muy semejante esta denuncia al interdicto de despojo, del que se diferencia esencialmente en que en este se quita la posesion permaneciendo el despojador en la cosa; y en aquella, aunque en el acto de causarse el daño aparezca como una usurpacion, no se sostiene, pues ejecutado el hecho, queda la cosa espedita y el dueño en posesion de ella: pero siempre se asemejan ambos en que en uno y otro hay violencia é intromision ilegal en la cosa agena;

por lo que la sustanciacion de la denuncia de daños es en todo igual á la del interdicto de despojo. Tampoco se presta audiencia al dañador hasta que se haya verificado la reparacion del daño y abonado las costas; debiéndose, para graduar el importe de aquel, nombrar peritos que lo reconozcan y valúen: pero ejecutado, se le podrá oir en via ordinaria, ya sobre que no se causara tal daño, ya sobre que no fué tanta su entidad como se supuso, ya porque se le ecsigiera mayor suma que la que importara su reparacion. Si se interpone apelacion del fallo decisorio de este interdicto, será solo admitida en el efecto devolutivo, como todas las que se instruyen en los demas juicios de esta clase.

277. El caso mas frecuente y práctico de la denuncia de daños es cuando se interpone del que causan los ganados de uno en los sembrados, pastos ó árboles de otro, siempre que sin autorizacion del dueño y clandestinamente entran en las heredades, ó conducidos por los mismos ganaderos, ó ellos solos por descuido de estos. Como entonces ademas de causarse daño al propietario de las fincas invadidas, se infringen los bandos de buen gobierno, puede entablarse la denuncia ante el Alcalde del pueblo en que ocurra, y tambien ante el Juez de primera instancia del partido: pero en el primer caso, si el reo tratare de oponerse y hacer reclamaciones por la via ordinaria, cuando ya puede prestársele audiencia, que es luego que fallado el interdicto se haya hecho efectiva la multa impuesta en el bando; deberá el Alcalde remitir el espediente á dicho Juez, si la entidad de las reclamaciones escediere de doscientos reales, para que oiga á las partes en justicia, y decida lo que corresponda, segun lo que respectivamente alegaren y probaren; ó determinándolo él mismo en juicio verbal, si no escediere de dicha suma, en los pueblos donde no resida el Juez de primera instancia (*leyes* 24, *tit.* 15, *P.* 7.ª; *y la de Ayuntamientos de* 8 *de*

En. 1845; *art.* 1.° *del reglam. de juzgados*; *y Goyena, tom.* 9.°, *nums.* 8900 *al* 8905.)

278. La manera práctica de instruir y sustanciar la denuncia en el caso propuesto es esta. Cuando el dueño de una finca, ó el guardá puesto para su custodia encuentre algunos ganados de agena pertenencia pastando en ella y causando daños, los hará salir inmediatamente, ecsigiendo al pastor ó ganadero una prenda, como pañuelo, navaja ú otra semejante: y si hallare algunas reses solas y sin custodia, podrá detenerlas y conducirlas al pueblo presentándolas al Juez, quien manda se custodien hasta que aparezca su dueño reclamándolas; al cual se hará responsable del importe de los daños causados por dichos animales en la heredad donde fueron hallados. Si aunque se encuentre dentro de la finca una piara, no parece ganadero ni otra persona que la custodie, deberá arrojarse fuera, buscando testigos del hecho, para que despues depongan la verdad de lo ocurrido; los que podrán ser otros pastores, guardas ó trabajadores que se hallen por aquellas inmediaciones; pudiendo retener algunas cabezas para comprobar la verdad de la demanda, si en aquel parage ni en sus cercanías se encuentra persona alguna hábil para ser testigo.

279. Con el escrito de denuncia ha de presentarse al Juez la prenda que se haya obtenido del ganadero; y si no la hubiere, se ofrecerá informacion sumaria. En el primer caso deberá mandarse comparecer al dueño de la prenda, para que la reconozca y declare lo ocurrido: lo que verificado; si contesta que es suya, y que la dió por haberse hallado su ganado en la finca del denunciante, bastará como suficiente prueba de la denuncia, y se condenará al dueño del mismo en las penas referidas, mediante aprecio del importe del daño, que se hará por peritos nombrados al intento por el Juez. Cuando negare que sea suya la prenda, ó alegare que le fué sustraida

fraudulentamente ó con violencia, y no por causa de daño que el ganado hiciera, será preciso valerse de la justificacion testifical, lo mismo que cuando no se hubiere ecsigido prenda alguna. Habiendo sido aprendidos los mismos animales, su sola presentacion al Juez, de que se estenderá diligencia en el espediente, servirá de suficiente prueba; y tambien bastará la deposicion del guarda de campo que aprendiera el ganado ó lo encontrara causando el daño, cuando esto lo hace por razon de oficio (*Goyena lugar cit.*, *num.* 8905.)

280. La accion para proponer este interdicto por su semejanza con la de despojo y por las mismas razones que en él, dura solo un año, pasado el cual, ya solo se puede pedir en via ordinaria el abono de los daños que se causaren en la heredad agena. (*Sala, Derecho Rl.*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 12, *num.* 30.)

SECCION TERCERA.

De otros juicios sumarios.

Capítulo I.

Del juicio de alimentos.

281. Por *alimentos* se entiende no solo lo que se necesita para comer, beber y vestir; sino todo lo que es indispensable para cubrir las demas necesidades de la vida, como la habitacion, lo que se consume

en medicinas para curar las enfermedades, y en costear la educacion: entendiéndose que todo ha de ser proporcionado al estado y circunstancias del que ha de prestarlos y del que ha de ser alimentado, á no ser que se haya pactado otra cosa. Los alimentos se dividen en *naturales* y *civiles*, entendiéndose por aquellos los que se aplican á cubrir las necesidades naturales, como comer, beber, &c.; y por estos los que sirven para atender á las de la sociedad en que vivimos, como los del vestido segun la posicion del alimentista, educacion, &c. Son tambien debidos unos por *oficio del Juez*, por dictarlo asi la equidad fundada en la piedad y relaciones de la sangre, como los que dan los padres á sus hijos; otros por costumbre, como los que se prestan á los inmediatos sucesores de los mayorazgos; y otros por derecho, que dimanan de una accion verdadera, como los debidos por un contrato que se celebrara al intento, por testamento, &c. (*leyes* 2.ª, *tit.* 19, *P.* 4.ª; *y* 5.ª, *tit.* 33, *P.* 7.ª; *Sala, Derecho Rl.*, *tom.* 2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *num.* 1; *y Escriche, Dic. raz.*, *palabra* Alimentos.)

282. Tienen obligacion de prestar alimentos en el primer caso los padres á sus hijos pobres, aunque sean naturales, con tal de que esten reconocidos, y á falta de los padres, los abuelos; y tambien los hijos y nietos á sus padres y ascendientes, cuando estos no tengan de que vivir y los hijos sean ricos, ó disfruten bienes suficientes para hacer dicha prestacion. Igualmente reconocen nuestras leyes dicha obligacion respecto á los hermanos entre sí; pero no en cuanto á los demas colaterales, aunque hay autores que sostienen ecsiste dicho deber; cuya opinion, si bien muy equitativa y piadosa, carece de todo apoyo legal. Cesa esta obligacion entre las personas dichas, cuando el que ha de recibirlos cometa contra el que los presta una ingratitud doble, ó sea una de aquellas causas bastantes para la desheredacion segun la ley; aunque algunos limitan esto á solo los alimentos civiles, pero

no á los naturales, especialmente si el alimentado carece absolutamente de medios para subsistir (*leyes* 2.ª, 4.ª, 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 19, *P.* 4.ª; 1.ª, *tit.* 8.º, *lib.* 3.º, *del F. R.*; *Sala, lugar citado, nums.* 1 *y* 2; *y Escriche, palabra* Alimentos.)

283. Los maridos tienen asimismo obligacion de alimentar á sus mugeres, ya porque ellos administran los bienes de la sociedad conyugal, ya porque estan en la necesidad de sostener las cargas del matrimonio, entre las que se cuenta el mantenimiento de aquellas: y asi cuando se separen los cónyuges por divorcio ú otra causa, deberá el marido contribuir á su consorte con la cuota alimenticia en que ambos convengan, ó la que el Juez señale, si ellos no se avinieren. Tambien las mugeres tienen igual obligacion, cuando el marido se imposibilite de ganarlo, y ellas tengan con que cubrir dicho deber (*ley* 7.ª, *tit.* 2.º, *P.* 4.ª; *y* 20, *tit.* 1.º, *lib.* 2.º, *N. R.*; *Elizondo, tom.* 7.º. *cap.* 13, *num.* 30; *y Escriche, Dic., palabra* Alimentos.)

284. Los alimentos que por costumbre debe prestar el poseedor de un mayorazgo al inmediato sucesor, pertenecen tambien á la primera clase, es decir, nacen del oficio del Juez fundado en la equidad natural; porque mas vale que se hagan estos gastos en valde, si aquella persona por muerte ú otra causa no llega á poseer el mayorazgo, que negar los alimentos al que puede ser dueño un dia de los bienes de que se compone la vinculacion: aunque tambien parece que participan algo de la tercera especie, por cuanto se conceden aun á los ricos, cuando los de la primera únicamente se deben á los pobres que no tienen de que subsistir segun su clase. El tanto de los alimentos en este caso depende del prudente arbitrio de los Jueces, atendidas las circunstancias de las personas, y entidad del mayorazgo; aunque muchos autores sostienen debe ser la octava parte de las rentas líquidas de este (*Sala, Derecho Rl.; tom.*

2.°, *lib.* 3.°, *tit.* 11, *num.* 7; *y Escriche, Dic. raz., art.* Alimentos.)

285. Los que se deben por derecho de verdadera accion provienen ó de contrato, ó de última voluntad; y por consiguiente han de darse por el gravado con su prestacion al que tiene este derecho á su favor, aunque sea aquel pobre, y este muy rico y para nada los necesite, porque provienen de una obligacion eficaz: á diferencia de los de la primera especie, que aun cuando hoy tambien se ecsigen por justicia, en su orígen proceden de una obligacion simplemente natural, y por consecuencia solo se deben á los pobres que necesiten ser alimentados. La cuota alimenticia será en este caso la marcada en el contrato ó última voluntad; y si no se hubiere fijado, deberá graduarse teniendo en consideracion el estado y circunstancias del alimentista, y los bienes de la herencia, ó del que ha de prestar los alimentos (*Sala, lug. cit., num.* 5.)

286. Como los alimentos se destinan al mantenimiento de los que tienen este derecho, todos los espositores convienen en que deben satisfacerse con anticipacion sea por años, tercios, meses ó dias; porque siendo la necesidad que ha de cubrirse con ellos diaria, y tan perentoria que no puede dejar de atenderse inmediatamente, puesto que el vientre no sufre dilacion; es indispensable que el alimentista tenga en su poder siempre ecsistencias con que abonar los gastos precisos de dichas necesidades, á medida que estas se vayan renovando (*Sala, en dicho lug., num.* 8; *y Escriche en la palabra ref.*)

287. Los juicios que tienen lugar cuando se reclamen alimentos son segun la clase á que pertenezcan; pues si proceden de la primera y segunda, cuando no se duda del derecho porque se deben; esto es, cuando consta que el actor es hijo, padre &c. del demandado, ó está reconocido por inmediato sucesor del mayorazgo, ó estas cualidades se acreditan mediante in-

formacion sumaria, ó documentos fehacientes, se conocerá de ellos en un juicio sumario: y si son de la tercera, tendrá lugar el ejecutivo, cuando el instrumento en que funde el alimentista su derecho traiga aparejada ejecucion; y el civil ordinario, si no tuviere ni pudiere darse á la accion aquella cualidad (*leyes* 7.ª, *tit.* 22, *P.* 3.ª; 7.ª, *tit.* 19, *P.* 4.ª; *y* 20, *tit.* 1.º, *lib.* 2.º, *N. R.*; *Sala en el citado tit.*, *num.* 6; *y Escriche, Dic.*, *palabra* Alimentos, *caso* 5.º)

288. El que se halla pues, en uno de los dos primeros casos acudirá al Juez competente, deduciendo su demanda acompañada de la certificacion del juicio de paz y los documentos en que la funde, y ofreciendo justificacion testifical para acreditar la identidad de la persona, y suplir lo que á los instrumentos falte. Se manda dar la informacion, y evacuada, se provee auto para que se traigan las actuaciones á la vista, y si de ellas resulta comprobado el derecho que se ejercita, se decreta que el demandado dé provisionalmente al actor tanta ó cuanta cantidad por alimentos, pagada por mesadas ó quincenas anticipadas; ó se niega lo pedido en caso contrario: de cuyo auto puede apelarse por el que se sienta agraviado, admitiéndose la alzada solo en el efecto devolutivo. La cuota alimenticia podrá haberse fijado por el actor en la demanda, y si el Juez la estima arreglada, la adoptará en su auto; ó la modificará si la creyere escesiva: cuando no se hubiere hecho tal designacion en el escrito, el Juzgador la señala, cuidando en todo caso que sea proporcionada á las facultades del gravado con dicha prestacion y las necesidades del alimentista.

289. Si tan perentoria fuese la necesidad de este, que no pudiere esperar ni un solo dia sin ser alimentado, recurrirá al mismo Alcalde para que en el acto de celebrar el juicio de conciliacion, decrete interinamente, y hasta que el Juez ordinario lo determine siguiendo sus trámites debidos, la prestacion

de alimentos, á lo que deberá accederse: pudiendo tambien, como caso de urgencia imprescindible, recurrir desde luego al Juez de primera instancia con igual solicitud; celebrándose despues el juicio conciliatorio cuando haya de entablarse accion formal sobre lo mismo.

290. Cualquiera que sea la providencia que en este juicio sumario dicte el Juez ó el Tribunal superior en la apelacion que contra ella se instruya, no causa instancia como todas las de su clase: de manera que puede en via ordinaria reclamarse lo contrario por el que hubiere sido gravado con dicha sentencia, ya porque se deban ó no prestar los alimentos, ya porque la cuota asignada la considere demasiado corta el alimentista, ó escesiva el que haya de abonarla. Interin se sustancia este juicio ordinario y se decide en definitiva de una manera firme lo que proceda en justicia, segun los alegatos y pruebas de las partes, ha de continuarse abonando religiosamente la cuota señalada en el juicio sumario como alimentos provisionales, y si dejare de hacerlo el gravado con la prestacion, reclamará su abono el alimentista, y se le ecsigirán los debidos hasta entonces por rigoroso apremio.

Capítulo II.

Del juicio sobre recoleccion de frutos.

291. Puede ocurrir, hallándose ya en tiempo de recolectar los frutos sazonados pendientes en las heredades, cuestion sobre á quien competa este derecho, y que sobre ella sea necesario acudir al Juez, para

que con conocimiento de causa, decida á quien corresponde hacer la recoleccion: y como si hubiera de quedar esta sin efectuarse hasta que, seguido un juicio formal por todos sus trámites ó instancias, recayera sentencia firme á favor de uno de los litigantes, ya los frutos habrian desaparecido, ó al menos se hallarían reducidos á un estado de deterioro considerabilísimo; es indispensable que sin perjuicio del derecho que en juicio ordinario puedan despues acreditar las partes, se provea sobre su recoleccion inmediatamente y solo tomando un conocimiento sumario á fin de evitar los daños irreparables que en caso contrario se originarían (*ley* 1.ª, *tit.* 25, *lib.* 11, *N. R.*)

292. Cualquiera pues, que se vea entorpecido por otro estrajudicialmente, cuando vá á hacer ó está ejecutando la recoleccion de frutos por hallarse en la época oportuna, deberá acudir al Juez con un escrito en que refiriéndole los hechos, y ofreciendo informacion sumaria sobre su certeza, solicita se le autorice para verificar ó continuar recolectándolos, á fin de evitar los males indicados. El Juzgador le admitirá la justificacion, y si de ella resulta probado que en efecto hay aquellos frutos que recoger, y que por otro no se permite que lo haga, porque se dice dueño de ellos ó por otra causa, proveerá autorizándolo para la recoleccion sin perjuicio del derecho que pueda alegar y probar aquel interesado. Cuando la oposicion sea judicial, se suscitará un artículo apoyado en los fundamentos dichos, y sustanciado legalmente, lo fallará el Juez autorizando al uno ú otro de los litigantes para que ejecute inmediatamente la recoleccion (*ley* 1.ª *citada.*)

293. Si el que se dice que la resiste estrajudicialmente, sabedor de las gestiones judiciales que ha intentado el que trataba de hacer ó estaba practicando la recoleccion de los frutos, acudiere al Juez para demostrarle que no ha hecho tal oposicion, ó bien

que á él le compete el derecho de recogerlos, ejecutándolo por medio de un escrito; se le prestará audiencia, y se le admitirán sumariamente las justificaciones y documentos que presentare; fallando el Juez con vista de lo alegado y probado por ambos lo que estime en justicia.

294. Cuando ni uno ni otro de los litigantes ofrezca garantías bastantes á su adversario ó al Juez, para confiarle la recoleccion, pueden estos ó el mismo Juez nombrar un tercero abonado y de probidad, que se encargue de ella, custodiando los frutos producidos hasta que se determine lo conveniente, y dando cuenta al juzgado de lo que resultare de la operacion. Cualquiera que sea la providencia que se dicte en este juicio sumario es apelable; pero la alzada solamente se admite en el efecto devolutivo, y se vé por espediente, como las demas de su clase. Terminado el litigio ó incidente, pueden las partes empezar ó seguir sus reclamaciones sobre el derecho á aquellos frutos en via ordinaria, sin que se les atribuya ni quite el que tengan sobre ellos, porque á este ó el otro se concediese la facultad para recolectarlos (*ley 1.ª citada.*)

Capítulo III.

Del juicio de retracto.

295. El *retracto* es la redencion ó nueva compra de una cosa vendida por el mismo precio que fué enagenada, hecha por quien tiene concedido este derecho por ley, costumbre ó pacto. Es de varias especies, á saber; *legal*, ó sea el que autoriza la ley;

convencional ó de *retroventa*, que procede de pactos ó contratos ajustados por las partes; y de *costumbre*, ó sea el que se concede al dueño de los bienes vendidos en almoneda pública, que no se establece por ley alguna y sin embargo está en práctica por una costumbre fundada en la equidad natural. El legal es de *abolengo, gentilicio ó de sangre*, que compete á los mas prócsimos parientes del vendedor constituidos dentro del cuarto grado, para retraer la heredad procedente de los abuelos comunes que este haya enagenado: de *comuneros*, que corresponde á los condueños para retraer la parte de la cosa comun que haya vendido el uno de ellos á un estraño: y de *superficie*, de que puede usar el señor del dominio directo, si se vende á un tercero la superficie ó terreno; y á el superficiario, si se enagena el dominio dicho (*leyes* 40, 42 *y* 55, *tit.* 5.º, *P.* 5.ª; 1.ª *á la* 9.ª, *tit.* 13, *lib.* 10, *N. R.*; *y Cúria filip. parte* 2.ª, § 22, *num.* 18.)

296. El que por hallarse en alguno de los casos dichos quisiere retraer la cosa vendida, deberá dentro de los nueve dias que concede la ley, ó de los tres si son bienes muebles los que vaya á retraer el deudor á quien se le vendieran en almoneda pública; acudir al Juez ordinario del lugar que sea competente del comprador, presentándole un escrito en que le refiera los hechos, y consignando el precio en que la venta consistiera, pida que esta se entienda verificada á su favor, haciendo entender al comprador que se presente á recoger dicho precio, y al vendedor para que le otorgue la correspondiente escritura de enagenacion, chancelándose la que se hubiere hecho al que le fué antes vendida; ofreciendo ademas sumaria informacion sobre la ecsistencia de las circunstancias necesarias para la procedencia del retracto. El Juez habrá por presentado el escrito y por hecha la consignacion del precio y admitirá la justificacion; la que dada, si de ella resulta que procede el retracto, ac-

cederá á lo demas pedido en el escrito; y si no lo deniega: cuya providencia se hace saber á las partes, y si el comprador se considerase agraviado con ella, porque crea no se está en el caso de que tenga lugar el retracto, podrá reclamarla, entablándose entonces demanda formal que se sustanciará en juicio ordinario, y para cuya admision deberá previamente celebrarse juicio de conciliacion: cuando el Juez deniegue la admision del retracto, podrá apelar de esta providencia el que lo interpuso, cuya alzada se verá por espediente. Si por el contrario se consintiere, se llevará á efecto entregándose la cosa vendida al retraente y el precio consignado al comprador; quedándo aquel subrogado en lugar de este, y obligado al vendedor bajo las mismas condiciones con que se celebró el contrato, y con los propios derechos que por él adquiriera el comprador (*leyes citadas*; *art.* 21 *del Reglam. prov.*; *Cúria en el mismo lugar*; *y Sala, Derecho real, tom.* 1.°, *lib.* 2.°, *tit.* 11.)

297. Este juicio, segun se nota por su tramitacion esplicada, pertenece á los sumarísimos, y por lo tanto la providencia que lo decide es interina y dependiente de la resolucion que se dicte en el juicio ordinario que despues se entable. El escrito en que se interpone y de que se habló en el párrafo anterior, ha de contener precisamente estos requisitos:

1.°=Que se haga ver hallarse la cosa enagenada en el caso de ser retraida, por concurrir en ella las circunstancias que la ley ecsije.

2.°=Que en él se haga la consignacion del precio, ó de la parte entregada por el comprador, si la venta se efectuó á plazos.

3.°=Que jure quiere la cosa para sí, y que no propone el retracto maliciosamente y por perjudicar á los contrayentes.

4.°=Que se presente el escrito en el término fatal concedido por la ley para usar del derecho de retracto, pues haciéndose fuera de él ya no es ad-

misible (*las mismas leyes; y Goyena tom.* 7.°, *sec.* 2.ª *del tit.* 101.)

Capítulo IV.

Del juicio sobre desáhucio y lanzamiento.

298. Segun la última ley sobre arrendamientos de casas y los decretos vigentes relativos á los de prédios rústicos, derogatorios en su mayor parte de lo establecido por las leyes recopiladas; cuando el contrato se ha celebrado por tiempo determinado, finalizado este, quedan arrendador y arrendatario en libertad de ejecutar otro nuevo con el mismo con quien antes lo hicieron, ó con otro tercero cualquiera, sin que aquel pueda alegar derecho alguno de preferencia ó tanteo: debiendo el colono ó inquilino dejar libre y desocupada la finca arrendada como la recibiera á disposicion de su dueño (*ley de* 8 *de Jun.* 1813, *restablecida en* 6 *de Set. de* 1836; *y la de* 15 *de Ab.* 1842.)

299. Pero si en los arriendos de fincas rústicas se dejaren pasar tres dias desde que se cumplió el término del contrato sin desahuciar al colono ó viceversa, habrá de continuarse el arriendo por un año mas bajo las mismas bases y condiciones con que se celebrara, á cuyo final deberá hacerse dentro de dichos tres dias aquella intimacion; en la inteligencia que si no se verifica, se proroga por otro mas en los mismos términos y asi succesivamente. En los arrendamientos de casas, si terminado el tiempo de su duracion nada se dice por el dueño ó inquilino, se entenderá que subsiste con las propias condiciones po

r

la tácita reconduccion tantos dias cuantos permanezcan sin manifestar otra cosa: de modo, que cuando quiera que el uno ú otro deseen celebrar nuevo trato, pueden hacerlo debiendo *desahuciar*, ó sea prevenir el que no quiera continuar al otro que ha de quedar la casa desocupada para tal dia; el inquilino para que el dueño disponga de ella á favor de quien le parezca y este para que aquel busque otra habitacion donde acomodarse (*leyes cits.*)

300. Cuando dichos contratos se hayan verificado por tiempo indeterminado, si consisten en fincas rústicas, es preciso para despedirse, que el colono avise al dueño ó este á aquel con un año de anticipacion, para que respectivamente puedan buscar el uno otras tierras ó heredades que labrar, y el otro nuevo colono que las arriende, y se eviten daños en razon á las labores anticipadas, como barbechos &c., que es forzoso dar á esta clase de fincas: pero deberán hacerse estos desáhucios en las épocas en que cuando cumpla el año se halle alzada la cosecha, á fin de evitar perjuicios y reclamaciones. Como respecto de las heredades urbanas no ecsisten las causas espresadas para dejarlas ó tomarlas en arriendo, siempre que este contrato se haga sin fijar tiempo á su duracion, pueden los contrayentes terminarlo cuando el uno ú otro lo tenga por conveniente, con tal solo de que se verifique, especialmente por el dueño al inquilino, con alguna anticipacion para que puedan respectivamente buscar su acomodo, y no se causen los males que con la cesacion intempestiva del arriendo se originarian necesariamente á alguno de los contrayentes (*las refs. leyes.*)

301. El dueño que hallándose en uno de los casos dichos quiera desahuciar á su inquilino ó colono, puede intimárselo particularmente de palabra ó por escrito; pero si este medio no le inspirase confianza, porque tema pueda negar el desahuciado que se verificara este, acudirá al Juez del lugar con un

escrito refiriéndole los hechos y solicitando se notifique al arrendador el desáhucio que se le hace: se accede á esta pretension, señalando el dia ó época en que ha de dejarse desocupada la finca bajo apercibimiento de ser lanzado de ella, si se vence el plazo y no cumple con lo mandado. Y si hecho saber, el inquilino ó colono no se cree en el caso de ser desahuciado, puede reclamar contra él y se formará entonces un verdadero juicio, aunque siempre sumario, cuyos trámites deben reducirse, prestada la audiencia dicha á las partes, á admitirles las justificaciones que intentaren para probar su respectivo derecho en un breve término que al intento se les señale, decidiéndose en definitiva seguidamente (*art.* 12 *de la ley* 8.ª, *tit.* 10, *lib.* 10, *N. R.*)

302. El plazo que ha de concederse para que un inquilino deje desocupada la casa que lleve en arrendamiento, debe ser segun la última ley, el que sea costumbre en aquel lugar, y si no la hubiere se señalarán cuarenta dias: si transcurridos no dejare libre la finca, pedirá el dueño se haga saber al inquilino la desocupe en el acto, y de lo contrario que se le lance judicialmente, á lo que debe accederse; ejecutándose el lanzamiento si apesar de la intimacion dicha permaneciese ocupando la casa. Por equidad, aun pasado el término de la ley, puede concederse otro corto, como de tres ó seis dias, si el arrendador alegare alguna causa que se estime bastante, para creer que no le ha sido posible ejecutar la mudada cumpliendo con lo mandado. Del mismo modo se procede respecto á las fincas rústicas cuando llegado el dia en que venza el año del desáhucio, ó cumplido el tiempo del arriendo, no las deje el colono desocupadas y á disposicion de su dueño: siendo en uno y otro caso las costas que por estas actuaciones se originaren de cuenta del colono ó inquilino, porque no ha cumplido á pesar de la obligacion en que se encuentra de hacerlo segun la ley;

á menos que acreditare tener causa justa para no darse por desahuciado ó no haber dejado espedita la finca (*ley de 15 de Ab. 1842.*)

Capítulo V.

Del juicio de apeo y deslinde.

303. Cuando se hallen confundidos los límites ó linderos divisorios de fincas que afrontan unas con otras, el dueño de cualquiera de ellas que quiera deslindarla, presentará al Juez del lugar un escrito en que haciendo ecsibicion de los títulos de pertenencia que tenga, solicite que con arreglo á lo que de ellos resulte, se proceda á descubrir y señalar los límites de su heredad y los de las demas colindantes. El Juez mandará citar á los dueños, para que trayendo la titulacion de sus respectivas fincas concurran á presenciar la diligencia de apeo solicitada, bajo apercibimiento que de no hacerlo en el término prudencial que al intento les señale, les parará el perjuicio que haya lugar. Si estuvieren estos ausentes en parage conocido, se les hará la intimacion dicha por medio de ecsortos; y si se ignora su paradero, por edictos ó pregones con término de nueve dias en la forma ordinaria (*Escriche, Dic. raz. art.* Amojonamiento; *y Goyena en su Feb., tom.* 7.°, *nums*, 6268 *al* 6273.)

304. Para practicar dichas diligencias es preciso que las partes concurrentes nombren peritos agrimensores y conocedores de los terrenos que han de deslindarse, á fin de que los reconozcan, y con presencia de lo que resulte de los títulos de pro-

piedad de las fincas, vayan designando los límites de cada una y fijando las mojoneras ó hitos divisorios en los parages convenientes, ó bien descubriendo los que estuviesen oscurecidos por el tiempo ó maliciosamente. Si los interesados ó algunos de ellos no quisieren nombrar dichos peritos, el Juez los designará de oficio en su rebeldía. A esta diligencia deberá asistir el Juez, las partes si quisieren, y el Escribano, quien lo irá sentando todo por diligencia que firmarán los concurrentes y autorizará él. Cuando en el acto del reconocimiento y deslinde crea alguno de los interesados que se le infiere perjuicio en su derecho puede protestar, aunque sea de palabra, contra aquel estremo de la diligencia; cuya protesta le será admitida, pero sin suspender aquella, pues apesar de esto se deberá continuar hasta su terminacion (*ley* 10, *tit.* 15, *P.* 6.ª; *ordenanzas de montes de* 23 *de Dic.* 1834; *Escriche lugar citado*; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6273 *al* 6275 *y* 6278.)

305. Finalizado el apeo, el actor pedirá al Juez su aprobacion por medio de un escrito, del cual se comunicará traslado á las demas partes interesadas, ó sean los dueños de los prédios confinantes por el mismo órden y del propio modo con que fueron citados. Si no lo contestan en el término legal, se les acusará la rebeldía y se dictará el auto de aprobacion, mandando antes traer los actuados á la vista con citacion: lo mismo se hará si lo evacuan conformándose; mas si por el contrario lo ejecutan oponiéndose, se entablará y seguirá un juicio ordinario por todos sus trámites; debiendo para empezarlo celebrarse antes el juicio de conciliacion que previenen las leyes (*ley* 17, *tit.* 17, *lib.* 1.°, *N. R.*; *Escriche, en el mismo lugar*; *y Goyena, tom. citado, nums.* 6276 *y* 6277.)

306. Cuando ocurra cuestion procedente de una résolucion de la autoridad administrativa sobre deslinde y amojonamiento de los términos correspondien-

tes á pueblos ó Ayuntamientos, y de los montes que pertenecen al Estado, á los pueblos ó establecimientos públicos, debe decidirse por el Consejo provincial; quedando siempre reservadas á los Tribunales judiciales competentes las que se susciten sobre la propiedad de los terrenos mismos ó de parte de ellos; (*art.* 8.°, *casos* 6.° *y* 7.° *de la ley de* 2 *de Ab.* 1845 *sobre creacion de los Consejos provinciales.*)

Capítulo VI.

Del juicio de depósito de una muger casada.

307. Cuando por el marido ó muger se intenta la demanda de divorcio ó de nulidad del matrimonio, debe constituirse esta depositada en lugar seguro á satisfaccion del marido y del Juez que lo hace; y lo mismo sucede, á fin de que pueda libremente ser esplorada y mostrar su voluntad con independencia, siempre que deseosa una jóven de contraer matrimonio, el padre ó la persona de quien dependa se lo impida, negándole su licencia, y teniendo que implorarla del Gefe superior político de la provincia, que es á quien le corresponde suplir el disenso paterno segun la ley. Tambien puede solicitar ser depositado el hijo ó hija á quienes sus padres maltraten ó perviertan, faltando al sagrado deber de amarlos y educarlos que les impone la ley y la misma naturaleza (*ley de* 14 *de Abril* 1813, *restablecida en* 30 *de Ag.* 1836; *y art.* 5.°, *caso* 9.° *de la ley de* 2 *de Ab.* 1845 *para el gobierno de las provincias.*)

308. El depósito de la muger casada en los ca-

sos antedichos, puede pedirse á la autoridad eclesiástica ó á la real, por reputarse de misto fuero: aunque algunos espositores lo consideran, especialmente cuando ya se ha admitido la demanda de divorcio, como del conocimiento esclusivo de la jurisdiccion eclesiástica; porque dicen, que solo en esta constan las causas y antecedentes que motivan el divorcio, y bajo la responsabilidad de sus Jueces se dá entrada á la demanda y se autoriza la separacion; lo que influye mucho en que para el depósito se elija tal ó cual casa y no otra, para evitar los males que puedan seguirse, y que gravarian la conciencia del Juez que concediendo la separacion, no cuidó de que el depósito se efectuara en parage seguro y conveniente. Pero no obstante la opinion de estos, la doctrina mas admitida es, que puede conocerse de dichos depósitos por una ú otra autoridad.

309. Luego pues, que vaya á intentarse la demanda de divorcio, puede la muger solicitar su depósito para evitar los malos tratamientos, disgustos y demas perniciosos efectos, que tendria que sufrir de permanecer viviendo en union con su marido: cuya peticion, si el caso es demasiado urgente, tiene facultad para instruirla aun ante el Alcalde constitucional que autòrice el juicio de conciliacion que ha de preceder á dicha demanda. Si en efecto se le hiciere esta solicitud, deberá proveer á ella en el acto, poniendo á la muger depositada en una casa de su confianza, ínterin se entabla y admite la demanda de divorcio que vá á proponerse: cuyo depósito confirmará despues ó variará el Juez eclesiástico ó el de primera instancia, segun se acuda para ello á uno ú otro.

310. Cuando el caso no sea tan urgente, y haya de pedirse el depósito al Juez eclesiástico, se podrá verificar por medio de un otrosí unido al escrito en que se interponga la demanda; al que se proveerá desde luego designando la casa en que haya de veri-

ficarse: pero siempre interinamente, y segun lo que resulte sobre la admision ó denegacion de la demanda; pues si no fuere admitida, se mandará que el depósito quede sin efecto, y que vuelva la muger á reunirse con su marido: lo mismo sucederá cuando seguido el pleito por sus trámites, se declare por una sentencia firme no haber lugar al divorcio solicitado. Si se quisiere intentár dicha pretension ante el Juez de primera instancia, se acompañarán al escrito en que se deduzca, como documentos que la justifiquen, la certificacion del juicio de paz, y otra de hallarse admitida en el Juzgado eclesiástico la demanda de divorcio, en cuya vista el Juez decretará se ejecute el depósito con la misma cualidad de interino que se dijo antes, pues solo por la caúsa referida pueden los Alcaldes y Jueces autorizar la separacion de los cónyuges.

311. Decretado el depósito por cualquiera de dichos Jueces, si la muger puede salir buenamente y sin estrépito de la casa de su marido, se hará asi sin mas formalidad, estendiéndose en los autos la diligencia de haberse verificado el depósito que se previniera: mas si no fuere posible hacerlo de este modo irá el Jnez ó un comisionado en su nombre acompañado del Escribano ó Notario á las casas donde se halle la muger, y la sacarán de una manera decorosa, trasladándola á la designada para el depósito, pudiendo en caso de resistencia hasta usar de la fuerza para llevar á efecto lo mandado. Si el Juez eclesiástico es quien ha de valerse de ella, debe impartir al intento el aucsilio del brazo secular; estendiéndose todo lo que ocurra en la diligencia de depósito que se estampa en los autos.

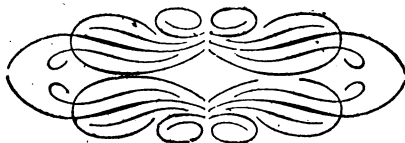
312. Constituida la muger en la casa en que se mandó fuera depositada, puede el marido solicitar su remocion, marçando la casa á que deba ser trasladada por no inspirarle confianza la en que se halla; ó bien que sea conducida á un convento ú otro lugar

recogido, para impedir la continuacion de los vicios y escesos que haya atribuido á su esposa. Si la casa designada merece tambien buen concepto al Juez, y le hacen fuerza las razones del marido, accede á la mutacion del depósito; de cuya providencia notificada que sea á la muger, puede reclamar oponiéndose á que se lleve á efecto, desvaneciendo los argumentos en que su consorte ha apoyado la traslacion; formándose entonces un artículo que se sustanciará y decidirá por los trámites ordinarios. La misma reclamacion puede hacer la muger cuando no se halle bien en la casa en que fuera depositada por razones justas que puedan asistirla para ello; de la cual ha de darse vista al marido, quien tambien á su vez puede oponerse, en cuyo caso se seguirá otro incidente en los mismos términos que el promovido á su instancia. Estas pretensiones pueden reproducirse todas las veces que se crean necesarias por aparecer de nuevo causas bastantes que las justifiquen.

313. Habiéndose de pedir el depósito de una jóven que intente casarse, puede hacerlo ella misma ó el aspirante á su mano ante el Gefe político, quien lo decretará desde luego, para que despues y ya en libertad la interesada, se pueda proceder á su esploro, y al de su padre ó persona de quien dependa, y conceder ó negar segun proceda en virtud de todo, la licencia para contraer matrimonio que se ha solicitado. Del mismo modo se procederá, pero ofreciendo informacion sumaria sobre los hechos que motivan el depósito, acudiendo para ello al Juez de primera instancia, siempre que se haga dicha solicitud por un hijo, hija ú otra persona que se vea maltratada moral ó fisicamente por su padre ó por aquel bajo cuya autoridad y dependencia se halle (*ley* 16, *tit.* 2.°, *lib.* 10, *N. R.*; *y las de* 14 *de Ab. de* 1813, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836; *y de* 2 *de Ab.* 1845 *sobre el gobierno de las provincias*.)

314. Pudieran tambien considerarse como juicios

sumarios el de abono de *litis espensas* á la muger casada que litiga con su marido; los espedientes sobre enagenacion de bienes de menores; el de habilitacion que se concede para litigar á una muger casada, y otros semejantes; pero estos ò son actos de jurisdiccion voluntaria, ó negocios administrativos judiciales: de unos se ha tratado ya en sus respectivos lugares, y se hablará de los demas en título separado.



TITULO CATORCE.

DE LOS JUICIOS CRIMINALES.

315. Se llama *juicio criminal* el establecido para la averiguacion de los delitos y sus autores, é imposicion á estos del debido castigo. Tiene dos estados, á saber: el de *sumario*, que es en el que se trata de investigar la ecsistencia del crímen y su perpetrador, y asegurar las resultas del juicio en la persona y bienes del procesado: y de *plenario*, en que se dá audiencia á este para que se defienda, admitiendo las pruebas que se hicieren por ambas partes, y dictándose la sentencia condenatoria ó absolutoria que corresponda.

SECCION PRIMERA.

Nociones generales sobre el juicio criminal.

316. Como ningun español puede ser procesado

ni sentenciado por comision alguna, sino por el Juez ó Tribunal competente con arreglo á las leyes anteriores al delito y en la forma que estas prescriben (*arts.* 247 *de la Const.* 1812; *y* 9.º *de la de* 1837); claro es que los Jueces que deben conocer de las causas criminales son los que fueren competentes, segun las reglas que se espresaron en el tom. 1.º tit. 2.º Pero las primeras y mas urgentes diligencias del sumario, pueden practicarse indistintamente por los Jueces de primera instancia ó por los Alcaldes constitucionales: debiendo estos pasarlas á aquellos tan luego como se hayan actuado las mas precisas y del momento, para que continúe el proceso por sus trámites legales. En este caso y en los demas en que conozcan como Jueces pueden los Alcaldes actuar por ante los Secretarios de Ayuntamiento, á pesar de no ser Escribanos, si no hubiere uno de estos de quien valerse en la poblacion. Las causas que se formen por injurias livianas que han de sustanciarse en juicio verbal, se deben seguir y terminar por los Alcaldes en los pueblos donde no residan los Jueces de primera instancia (*arts.* 31 *y* 33 *del Reglam. prov.*; 61 *y* 221 *de la ley de* 3 *de Feb.* 1823; *y* 1.º *del Reg. de juzgados.*)

317. Cuando se haya de seguir el proceso ante el Tribunal Supremo por dirigirse contra Oidores que hubieren delinquido en el ejercicio de sus funciones ó como particulares se instruirá el sumario por el Ministro mas antiguo de la Sala que corresponda, escepto el Presidente, si el reo se hallare en la Corte: mas si se encontrare fuera, se verificará por el Regente de la Audiencia del territorio donde esté ó por el Gefe político de aquella provincia, segun el que primero tuviere conocimiento de la perpetracion del crimen, remitiendo en seguida las actuaciones al Tribunal Supremo para la continuacion de la causa. Si el delito mereciere pena corporal, y no se hallare en aquel lugar ninguna de las autorida-

des referidas, deberá el Juez ordinario del pueblo detener al reo, formando las mas precisas y urgentes diligencias del sumario, que remitirá inmediatamente con el detenido á uno de dichos funcionarios. Las demas actuaciones que ocurra practicar despues fuera de la Corte se cometerán necesariamente al Regente ó al Gefe político (*arts.* 93 *y* 94 *del Reglam.*, *prov*; *y decreto de las Córtes de* 22 *de Marzo* 1837.)

318. Si el delincuente es Diputado á Córtes ó Senador y estan abiertas las sesiones de estas, no podrá encausarse sin permiso del cuerpo colegislador á que pertenezca; pero si fuere cojido infraganti, ó se hallaren cerradas aquellas, podrá ser procesado y arrestado, dando cuenta lo mas pronto posible al respectivo cuerpo para su conocimiento y resolucion sobre el seguimiento de la causa (*art.* 42 *de la Const. de* 1837; *y dec. de las Córtes de* 22 *de Marzo del mismo año.*)

319. Apesar de la regla antes establecida sobre cual sea el Juez competente en asuntos criminales, si ocurriere un delito de tales ramificaciones y circunstancias, que no permita se siga bien la causa si no en la capital de la provincia ó del reino, ó en otro juzgado diferente del que debiera corresponder; puede el Soberano cometer su conocimiento al Juez de primera instancia que creyere mas apropósito; y lo mismo podrán hacer las Audiencias en el dicho caso á peticion Fiscal, si no ha mediado intervencion del Gobierno, pero dando cuenta inmediatamente á este de lo ocurrido (*art.* 38 *del Reglam. prov.*)

320. Las causas de cómplices en que convenga hacer un pronto escarmiento, se deberán proseguir y terminar con la mayor rapidez con respecto al reo ó reos principales que se hallen convictos ó confesos, sin perjuicio de continuar el proceso por el órden y trámites ordinarios en pieza separada, para la averiguacion y castigo de los demas culpados (*art.* 15 *de la ley de* 1.º *de Oct.* 1820, *restablecida en* 30 *de Ag.* 1836.)

321. Puede principiar el juicio criminal á instancia ó por querella de parte, ó de oficio: sucede lo primero, cuando se presenta un acusador refiriendo el delito ocurrido, ofreciendo probarlo y solicitando se proceda contra su perpetrador; y lo segundo, siempre que por escitacion del Fiscal, ó por denuncia ó delacion hecha por algun particular procede el Juez á la averiguacion del delito y delincuentes por razon de oficio y sin prévia demanda de parte *(Sala, Derecho real, tom. 2.°, lib. 3.°, tit. 16, num. 2; y Goyena, tom. 8.° num. 7511.)*

322. Para dar principio del primer modo presenta el acusador, que es el actor, un escrito en que debe contar los hechos ocurridos y solicitar se le reciba informacion sumaria á su tenor, para que en vista de su resultado se le admita la accion que deduce, y se decrete la prision y embargo de bienes del acusado; cuyo escrito se nombra *querella*. Cuando esta se dirija contra un Juez ú otro funcionario público, deberá darse préviamente por el acusador la fianza llamada de *calumnia*, por la que se asegura que la acusacion es verdadera y no calumniosa, y que continuará el juicio sin desampararlo hasta su final; obligándose de no ser asi á sufrir las penas que las leyes imponen á los calumniadores. Esta fianza puede tambien ecsigirla el Juez en cualquiera otra causa que se dirija contra un particular, siempre que por algunos datos prudenciales que tenga, conozca ó sospeche que aquella acusacion es maliciosa, y solo hija de algunos resentimientos y de espíritu de venganza: y puede ser *fideyusoria*, presentando un fiador abonado; *hipotecaria*, que se impone sobre una finca; ó en metálico que se deposite en la persona de conocido abono que el juzgado designe: su cuantía en cualqniera de los casos dichos, la marcará el Juez de la causa, cuidando sea proporcionada á la entidad y responsabilidades que puedan contraerse en aquel caso (*ley 14, tit. 1.°, P. 7.ª; 2.ª, 7.ª y 8.ª, tit.* 33, *lib.*

12, *N. R.*; *dispos.* 1.ª *del art.* 73 *del Reglam. prov.*; *Sala en el lugar citado, num.* 4; *Gutierrez, Pract. Criminal, cap.* 2.º, *num.* 11 *y su nota; y Goyena tom.* 8.º, *num.* 7512.)

323. Prestada dicha fianza en la causa en que se ecsija como necesaria, ó desde luego, si no se está en circunstancias de estimarla procedente; el Juzgador mandará se dé la informacion ofrecida, y que se traigan los actuados para proveer en vista de su resultado lo que corresponda. Si de ellos aparece comprobada la ecsistencia del delito, se admitirá la querella y procederá á lo demas que haya lugar segun los casos; y si por el contrario, se deniega su admision como improcedente.

324. El juicio criminal puede principiar de oficio por delacion ó denuncia, por escitacion del Fiscal, ó porque el Juez sepa directamente ó haya presenciado la perpetracion del delito. Se entiende por *denuncia*, la simple noticia que se dá al Juzgador de haberse cometido un crimen, sin obligacion á probar quien sea su autor, ni pedir contra él cosa alguna: y por *delacion*, igual noticia dada por el mismo ofendido ó por otro interesado, á fin de que se castigue debidamente al criminal; pero sin deducir contra él acusacion verdadera, ni presentarse como parte litigante á continuar el proceso á su instancia. *La escitacion fiscal,* es la peticion que hace al Juez el Promotor, para que proceda contra los autores de tal ó cual delito cuya perpetracion ha llegado á su noticia; lo que está obligado á ejecutar este funcionario por razon de su oficio. Por lo general, aun en las leyes recopiladas y decretos posteriores, y en casi todas las obras de los espositores se hallan confundidos los nombres de delator y denunciador, usándose de ellos indistintamente.

325. Delator y denunciador pueden serlo cualesquiera, y no serán responsables á las resultas de la causa que por razon de su denuncia ó delacion se si-

guiere, sino en el caso en que apareciese que habian procedido falsa y maliciosamente en hacer aquella manifestacion, engañando á la Autoridad, porque realmente no hubiese ecsistido lo que ellos espresaron: de manera, que los dichos responderan solo del engaño y la calumnia verdadera si hubiesen obrado por razon de oficio, como el Alguacil, ó por ser el mismo injuriado ó sus parientes inmediatos; mas si fuere un particular cualquiera, probada que sea la calumnia, deberá tambien responder de la presunta, si en la delacion ó denuncia nombró á alguna persona como causante del delito (*leyes* 1.ª, 5.ª, 26 *y* 27 *tit.* 1.º, *P.* 7.ª; 6.ª *tit.* 6.º; *y* 3.ª *tit.* 33, *lib* 12, *N. R.*; *y Cúria filip, part.* 3.ª, § 8.º, *núms.* 1, 2, 14 *y* 15.)

326. Se entiende por *calumnia*, la imputacion falsa y maliciosa que se hace á alguno de un defecto que no tiene, ó de un crímen que no ha cometido, para hacerle perder su honor y reputacion. Puede ser *evidente* ó *verdadera* y *presunta* ó *supuesta*: la primera es la que se comete declarando á un hombre como criminal, y resulta despues plenamente probado ó que no ecsistió tal delito, ó que no fué aquel quien lo perpetró, apareciendo demostrada su inocencia: y la segunda, la que consiste en haber designado á uno como autor de un delito, y aunque resultare comprobado, no así que el señalado como su causante lo cometiera, no habiendo él tampoco podido justificar que sea inocente; y se llama presunta en este caso, porque se presume que el nombrado no es criminal, porque no ha resultado prueba de que lo sea: mas como no ha acreditado su inocencia, tampoco hay certeza de que no fuera culpable, aunque no se le haya podido justificar lo contrario, quizá por falta de medios probatorios (*leyes* 5.ª 6.ª 21, *y* 26, *tit.* 1.º, *P* 7.ª; *Cúria, part.* 3.ª, § 8.º, *núm:* 13; *y Escriche, Dic. razonado, palabra* Calumnia.)

327. Es ademas la calumnia *judicial*, cuando se hace la imputacion ante el Juez, para que se le persiga y castigue como criminal; y *estrajudicial*, cuando se re–

fiere á los particulares con intento de que pierda su reputacion y buen nombre el calumniado. Todas son delitos de mucha gravedad por su perniciosa trascendencia; pero la evidente es mas grave que la presunta, por la mayor malicia que supone en el calumniador; y la judicial lo es mas que la estrajudicial, por los deseos que muestra su autor de que el calumniado sea perseguido y penado como criminal; por eso al calumniador evidente judicial le impusieron las leyes antiguas la pena del *talion*, ó sea la misma que se habria aplicado al procesado, si hubiese sido cierta la acusacion y resultado como verdadero delincuente. Hoy toda calumnia se castiga con pena arbitraria mas ó menos grave, segun su clase y circunstancias (*las mismas leyes y autores citados.*) Segun el código criminal mandado poner en práctica últimamente, la calumnia, como todos los demas delitos, se castigan con pena determinada con arreglo á su clase.

328. Cuando haya de empezarse la causa de oficio por delacion ó denuncia, lo primero que debe mandar el Juez es que se ratifique el que la hubiere hecho en su manifestacion; pero si la denuncia se hiciere por medio de un anónimo, lejos de formarse causa al denunciado, deberá dirijirse contra el autor de la comunicacion, para descubrirle é imponerle el condigno castigo, por haber usado de aquel medio reprobado por derecho (*leyes* 7.ª *y* 8.ª *y nota* 1.ª, *tit.* 33, *lib.* 12, *N. R.; y Real órden de* 21 *de Julio de* 1826.) Hecha la ratificacion se continua el procedimiento del mismo modo que si el Juez hubiese empezado á conocer simplemente de oficio y sin tener en cuenta para nada de la sustanciacion á dichas personas; á no ser de las que tienen derecho para acusar, pues entonces evacuadas las diligencias mas urgentes del sumario, se les debe ofrecer la causa para que si quieren mostrarse parte, lo hagan personándose en debida forma, y deduciendo las solicitudes que correspondan, segun el estado de la sumaria.

329. Al procedimiento criminal de oficio se le llama *pesquisa*, por causa de la inquisicion diligente que hace el Juez para averiguar la ecsistencia del delito y su autor, é imponer á este el condigno castigo. La pesquisa puede ser de cuatro maneras, á saber:

1.ª=*General de delitos y personas*, que es cuando se trata de investigar los crímenes que se hubiesen cometido por los vecinos de un pueblo, v. g.

2.ª=*General de delitos y especial de personas*, como si se trata de averiguar los delitos que haya perpretado tal sujeto.

3.ª=*Especial de delitos y general de personas*, cuando se quiera inquirir cuales personas han cometido un crímen determinado.

4.ª=*Especial de delitos y personas*, como en el caso de que se trate de saber si fulano ha sido autor de tal delito.

Las dos primeras estan prohibidas por derecho, porque solo cuando conste la ecsistencia de un crímen, puede haber accion para perseguir y castigar á sus perpetradores, si son descubiertos. (*leyes* 1.ª *y* 3.ª, *tít.* 17, *P.* 3.ª; 1.ª, 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 34, *lib.* 12, *N. R.*; *y Cúria*, *part.* 3.ª, § 10, *núms.* 1, 2, 3 *y* 4.)

330. No en todos los delitos puede el Juez formar de oficio la causa, aunque la antedicha sea una regla general; pues siendo injurias livianas de las que se entienden terminadas con la sola condonacion del ofendido, solo á instancia de este podrá el Juez prevenir la causa, que se sustanciará y decidirá en un juicio verbal, y en la que deberá sobreseerse inmediatamente, tan luego como el ofendido se separe de la acusacion que propusiera. Si la injuria aunque verbal es grave por ser una de las marcadas en la ley, entonces aun cuando no puede empezarse á conocer de oficio, si se principió por acusacion del agraviado, se continuará hasta su final, apesar de que este despues se separe de ella. Para conocer de estas injurias se forma proceso escrito, debiendo preceder la celebracion del

juicio de paz, cuya certificacion deberá acompañar á la demanda. Tampoco se puede conocer de oficio sobre el delito de adulterio, á no ser que el marido sea consentidor (*leyes* 28, *tit.* 1.º, *P.* 7.ª; 3.ª, *tit.* 25; 4.ª, *tit.* 26; 2.ª *y* 7.ª, *tit.* 34, *lib.* 12, *N. R.*; *art.* 200, *de la ley de* 3 *de Feb.* 1823; *y* 33 *del Reglam. prov.*) La accion de injurias solo puede ejercitarse por querella de la parte ofendida ó sus herederos, segun el código criminal sancionado últimamente (*arts.* 378 *y* 381 *del mismo.*)

331. De las faltas se conoce en juicio verbal por los Alcaldes y sus Tenientes en su respectiva demarcacion: al intento llevarán un libro foliado y rubricado en todas sus hojas en el que se estenderá el acta de cada juicio, que deberá contener el nombre y domicilio del reo, denunciador y testigos, y el resúmen de lo que cada uno hubiere espuesto ó declarado, firmándola todos los que intervinieren en el acto que supieren hacerlo (*disp.* 3.ª *de la ley prov. para aplicar el código criminal publicado por S. M. en* 19 *de Marzo* 1848.)

Capítulo I.

Del acusador y acusado.

332. Para ser uno admitido como acusador en una causa criminal, es preciso reuna los mismos requisitos que para ser actor; y que le corresponda una accion, ya por ser el mismo ofendido ó pariente de este, ya porque sea pública ó popular que pueda ejercitarla cualquiera ciudadano.

333. Están prohibidos de ser acusadores, ademas de los que no reunan los requisitos dichos para ser actor en juicio:

1.°=La muger (*ley* 2.ª, *tit.* 1.°, *P.* 7.ª.)

2.°=El menor de 14 años (*la misma ley.*)

3.°=El clérigo (*cap.* Sacerdotem, *quœst.* 7.ª)

4.°=El lego acusando á un eclesiástico (*caps.* Laico, *y* 2.°, *quœst.* 7.ª; Cum de acusat., *y* Omnib., *quœst,* 4.ª; *y* De cœtero, *De Test.*)

5.°=El Juez ó Magistrado (*dicha ley* 2.ª *del tit.* 1.°)

6.°=El infame (*ley* 2.ª *referida.*)

7.°=El que conste dijo falso testimonio, ó que recibió dineros por acusar ó desamparar la acusacion que propusiera (*ley citada.*)

8.°=El que tuviere pendientes dos acusaciones, no puede intentar la tercera mientras no finalice las anteriores (*la misma ley.*)

9.°=El muy pobre, que *non ha la valía de cincuenta maravedís*, segun la espresion de la ley: aunque en la actualidad deberá graduarse mayor cantidad, en razon al aumento considerable que ha tenido el valor de las cosas, y la abundancia de metálico (*dicha ley* 2.ª; *y Gutierrez, Práct. crim.*, *tomo* 1.°, *cap.* 2.°, *nota al núm.* 5.)

10.=El cómplice en el delito mismo que se va á acusar (*ley* 2.ª *citada.*)

11.=El procesado criminalmente por delito grave mientras lo esté (*leyes* 4.ª, *tit.* 10, *P.* 3.ª; *y* 4.ª, *tit.* 1.°, *P.* 7.ª)

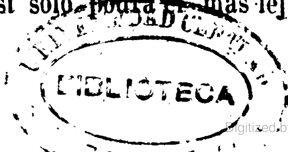
12.=El padre, abuelo, hijo, nieto, hermano, criado ó familiar que hubiere recibido beneficios del acusado; porque por la ley no merecen confianza alguna los que de un modo tan notorio violan los vínculos de la sangre, ó incurren en tan grave ingratitud (*la ley* 2.ª *del referido tit.* 1.°)

334. Pero estas prohibiciones se limitan al uso de las acciones populares, pues todos los comprendidos en ellas pueden acusar su propia ofensa y la

de sus parientes dentro del cuarto grado de consaguinidad y el primero de afinidad, y aun el padrasto, la del entenado, y vice-versa ; con tal que el clérigo para no incurrir en la irregularidad que le imponen los cánones, proteste que de su acusacion no se siga pena de sangre contra el acusado, ni la pida en sus escritos, aunque despues el Juez se la imponga atendiendo al resultado del proceso : tambien la muger casada puede acusar la muerte de su marido y este la de aquella, siendo preferidos á los demas parientes (*leyes* 2.ª *y* 3.ª, *tít.* 1.°; *y* 14, *tít.* 8.°, *P.* 7.ª; *cap.* Cum sit generale, *De Foro compet.*; *y* 2.° *De Homicid. in* 6.°)

335. Asimismo pueden todos los prohibidos acusar á los autores del delito de lesa-magestad divina y humana, deduciendo para ello la accion popular que conceden las leyes (*ley* 2.ª, *tít.* 1.°, *P.* 7.ª) Esta doctrina tiene muy poca aplicacion en la práctica, porque las acciones populares casi nunca se ejercitan por particulares, sino por los Promotores fiscales, que son los defensores de las leyes y de la causa pública por razon de su oficio (*arts.* 101 *al* 107 *del Reglam prov.*; 5.° *de la Rl. órd. de* 20 *de Dic.* 1838; *y la de* 9 *de Mayo* 1839.)

336. Si muchos acusaren á una persona por un mismo delito, debe ser preferido el acusador propio al estraño, y si fueren todos de aquellos, al pariente mas cercano; mas cuando sean varios estraños, será antepuesto el que el Juez crea lo hace con mejor intencion. Si se presentaren acusando varios parientes en igual grado, serán todos admitidos, pero habrán de unirse para hacer sus solicitudes por medio de un mismo Abogado y Procurador, porque todos deben considerarse como un solo actor, mediante á que tienen igual derecho. Renunciada la accion por el pariente mas prócsimo, no puede ejercitarla el mas remoto, porque es una, y dimitida no hay ya derecho que deducir; y asi solo podrá el mas lejano usar



de la accion, cuando el mas prócsimo no pueda ó no quiera proponerla; mas no, si hubiese hecho remision de ella (*leyes* 12 *y* 13, *tit.* 1.°; 14, *tit.* 8.°, *P.* 7.ª; *y Cúria, part.* 3.ª, § 8.°, *nums.* 7 *y* 8.) El delito de adulterio no lo puede acusar sino el marido, y ha de dirigirse precisamente contra el adúltero y la adúltera, aun cuando el uno de ellos estuviese ausente; pudiendo dejar de hacerlo del uno, solo cuando el otro hubiera fallecido antes (*leyes* 4.ª, *tit.* 26; 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 28, *lib.* 12, *N. R.*; *y arts.* 350 *y* 351 *del código penal sancionado en* 19 *de Marzo* 1848.) La accion de injurias no la puede ejercitar mas que el ofendido, y no sus herederos ni parientes (*ley* 23, *tit.* 9.°, *P.* 7.ª) Segun el art. 378 del código criminal citado; pueden ejercitarla tambien los ascendientes, descendientes, cónyuges y hermanos del agraviado difunto, si la ofensa trascendiere á ellos, y en todo caso el heredero.

337. El acusador tiene obligacion de continuar la acusacion hasta finalizarla, bajo la pena de ser castigado como calumniador si la desamparase; pero puede separarse de ella con licencia del Juez, antes que al acusado se le haya seguido ningun gravámen por la acusacion, con tal que lo haga dentro de treinta dias, contados desde que la propuso (*leyes* 17, 19, *y* 22, *tit.* 1.°, *P.* 7.ª) Muerto el acusador, no estan obligados sus herederos á continuar la acusacion, pero si quisieren pueden hacerlo. Por fallecimiento del acusado acaba la acusacion y el procedimiento criminal que contra él á su virtud se siguiera; pudiendo solo continuarse las reclamaciones civiles sobre indemnizacion de daños y perjuicios á que fuera responsable el acusado; las que se dirigirán contra sus herederos, y se harán efectivas en los bienes que dejase á su fallecimiento. Antes habia algunos delitos, como el de perduelion, heregía, desercion, &c., por los que se continuaba la causa contra sus autores aun despues de su muerte; lo que se verificaba con el ob-

jeto de decretar la confiscacion de sus bienes, y declararlos infames, pena que trascendía á sus hijos y descendientes; mas en la actualidad están prohibidas absolutamente dichas confiscaciones, como igualmente que pena alguna sea trascendental á la familia de los delincuentes; y por lo tanto sería inutil continuar la causa despues de muerto el procesado (*leyes* 7.ª, 8.ª, 23 *y* 25, *tit.* 1.°; 23, *tit.* 9.°; 2.ª, *tit.* 13, *P.* 7.ª; *arts.* 304 *y* 305 *de la Const. de* 1812; *y* 10 *de la de* 1837.)

338. A ninguno se le puede acusar ni perseguir como criminal, que no tenga la edad y capacidad necesarias para considerarle susceptible de dolo, que es lo que constituye el delito: asi es, que á los infantes y prócsimos á la infancia, los fátuos, mentecatos y dementes, á quienes falta el juicio y discernimiento para distinguir el bien y el mal, no se les impone pena alguna, ni se les reputa como reos, á pesar de que cometan cualquier atentado, como una herida, un robo &c. A los prócsimos á la pubertad y los púberos, se les puede considerar delincuentes, porque ya tienen bastante razon para conocer y distinguir las acciones buenas y malas; y por consiguiente se le imponen penas cuando delinquen, si bien arbitrarias, y nunca las ordinarias que se marcan á cada delito, las que no se aplican sino cuando los reos han cumplido diez y siete años, porque todavia su juicio no está del todo desarrollado, y se supone en ellos menos capacidad y malicia que en aquellos que ya han llegado á dicha edad (*leyes* 9.ª, *tit.* 1.°; 10, *tit.* 7.ª; 3.ª, *tit.* 8.°; 17, *tit.* 14; *y* 8.ª, *tit.* 31, *P.* 7.ª) En los arts. 8.° y 9.° del código criminal se fija la edad de nueve años para considerar á un hombre responsable de un hecho ilícito que cometa; y de quince si no ha obrado con discernimiento: no pudiendo imponer la pena ordinaria del delito al menor de 18 años, por ser circunstancia atenuante no tener dicha edad.

339. Por delitos carnales ó de lujuria no se puede imponer pena á los impúberos, por su falta de capacidad para perpetrar semejantes escesos; á no ser que la malicia supla la edad, pues hay naturalezas que se adelantan á la época que se ha fijado por la ley para la pubertad. Los que delincan hallándose embriagados, deberán sufrir el debido castigo; pero al que no fuere ébrio de costumbre, y se haya puesto en tal estado por casualidad, debe tenérsele alguna consideracion, porque en efecto la embriaguez perturba los sentidos. Los ancianos decrépitos, cuyo estado mental no sea el de la fatuidad, deben ser castigados segun las leyes, cuando cometieren algun delito, á pesar de lo avanzado de su edad (*leyes citadas; y la* 5.ª, *tit.* 8.º, *P.* 3.ª; *art.* 9.º *del cód. crim.*; *y Cúria filip.*, *part.* 3.ª, § 8.º, *nums.* 2, 3 *y* 6.)

Capítulo II.

De las visitas de cárceles.

340. Como que las cárceles no son lugares de tormento, ni se han destinado para castigo de los criminales, sino solamente unos parages en que permanezcan con seguridad los procesados mientras se sustancian las causas que contra los mismos se sigan; con el fin de evitar sean oprimidos y maltratados en ellas, y consolarles de algun modo en su desgracia, aliviando su situacion en lo posible, se han establecido por las leyes visitas de cárceles, que han de hacer públicamente los Jueces y Tribunales en las épocas que las mismas marcan. Estas visitas son *semanales*, que deben verificarse todos los sábados; y *ge-*

nerales que se efectuan el sábado de Ramos, la víspera de Pentecostés, el dia antes de la Natividad de la Vírgen 8 de Setiembre, si no fuere feriado, y siéndolo, el anterior hábil, y la víspera de Pascua de Navidad (*leyes* 1.ª, 4.ª, 6.ª *y notas* 6.ª *y* 7.ª, *tit.* 39, *lib.* 12, *N. R.*; *y arts.* 15, 16 *y* 17 *del Reglam. prov.*)

341. A las visitas semanales se presentarán todos los presos y arrestados dependientes de la real jurisdiccion ordinaria, estén en la cárcel pública ó en otro parage cualquiera. En ellas se ecsaminará el estado de la causa de cada preso; se oirá á estos, si algo tuvieren que esponer; se reconocerán por los mismos Jueces personalmente las habitaciones en donde estén los encarcelados; y se informarán puntualmente del alimento, asistencia y trato que se les dá cuidando sea todo con arreglo á lo prevenido en las leyes. Tambien averiguarán, si se les incomoda con prisiones que no sean necesarias para su seguridad, ó se les tiene incomunicados mas del tiempo debido; poniendo asimismo en libertad á los que, segun el estado y naturaleza de sus causas, no deban permanecer presos: y tomando en fin las disposiciones oportunas para remediar cualquier abuso ó mal que notaren, poniéndolo en conocimiento de la autoridad competente para que lo remedie, si no estuviere al alcance del Juez ó Tribunal el evitarlo (*arts.* 15 *del Reglam. citado*; *y* 298 *de la Const. de* 1812.)

342. Cuando entre los presos se hallaren algunos dependientes de otra jurisdiccion, se limitará la visita respecto á ellos á ecsaminar como se les trata, reprimir las faltas de los carceleros, y comunicar á los Jueces respectivos de los reos lo demas que adviertan, y en que estos deban entender (*art.* 15 *referido.*)

343. Para hacer estas visitas los Tribunales colegiados, bastará que asistan á ella dos Ministros y un Fiscal: y en las capitales donde residan las Au-

diencias, seran estas las que las ejecuten del modo dicho; debiendo ademas asistir los Jueces de primera instancia, y los Alcaldes, si tuvieren reos presos dependientes de ellos; llevando las respectivas causas los Escribanos cartularios de las mismas, para informar lo que se ofrezca. Para este acto se destinará á los dichos Jueces, sean ó no togados honorarios, un local en la misma cárcel lo mas decente que pueda proporcionarse, á fin de que no esten confundidos con los subalternos: los mismos Jueces recibirán y despedirán á los Ministros del Tribunal que vayan á la visita al pie de dicho estrado, y presenciarán sentados la lectura pública de las resoluciones que allí se acuerden; pero sin asistir á la deliberacion secreta, cuando la haya, á no ser que sean llamados al intento por el Oidor presidente (*arts.* 15 *y* 16, *del Reglam. prov.*; *y* 55 *de las ordenanz. de las Auds.; y Rl. órd. de* 18 *de En.* 1838.)

344. Si en la capital hubiere dos ó mas cárceles, podrán nombrarse dos Oidores y un Fiscal, para que simultáneamente y con menos trabajo, se visiten todas. Donde no haya Audiencia, y sí solo Jueces de primera instancia, serán estos los que practiquen la visita, á la que asistirán tambien los Alcaldes constitucionales en el mismo caso y con el fin dichos antes. En los lugares donde no hubiere Juez letrado, harán la visita los Alcaldes (*art.* 16 *del Reg. prov.*)

345. Las visitas generales se ejecutarán con iguales solemnidades y con los mismos objetos que las semanales. Los Escribanos de Juzgado que tengan causas pendientes de reos presos, que deben ser visitados por la Audiencia, pasarán á la secretaría de la misma dos dias antes de la visita una relacion esacta de las que tenga cada uno, con espresion de los nombres y domicilio de los presos, tiempo de su prision, si se hallan ó no incomunicados, delitos que hayan motivado la formacion de las causas, y esta-

do que las mismas tengan. Iguales relaciones formarán los Escribanos de Cámara, y de todas dará cuenta por medio de una lista esacta al Regente del Tribunal el Escribano mas antiguo del mismo un dia antes de la visita. Tambien los Alcaides de las cárceles formarán listas semejantes á las de los Escribanos de todos los presos que ecsistan en ellas á su cargo, y las remitirán dos dias antes de la visita al mismo Sr. Regente (*arts.* 50, 51 *y* 52 *de las ord. de las Auds.*)

346. A dichas visitas deberán concurrir los Abogados y Procuradores de los presos, los Promotores fiscales, los Relatores y los Escribanos ante quienes pendan las causas; llevando unos y otros la preparacion necesaria para dar razon, si se les ecsigiere, del curso que hayan seguido y estado en que se hallen los procesos. Al reconocimiento que se haga de las habitaciones ó encierros de los encarcelados, asistirán tambien los Jueces de primera instancia (*arts.* 56 *y* 58 *de dic. Ords.*)

347. Cuando estas visitas se verifiquen por la Audiencia, deberán asistir á ellas, ademas de las personas referidas antes, el Regente y todos los Ministros. En las capitales de provincia concurrirán tambien dos individuos de la Diputacion provincial, pero sin voto, y con el solo objeto de tomar los conocimientos convenientes en cuanto al trato que se dá á los presos, y estado de las cárceles, para que dando cuenta al Cuerpo provincial, desempeñe este el encargo que sobre dichos objetos espresa la Constitucion de 1812. En las demas poblaciones asistirán á estos actos en lugar de los dichos Diputados y con igual objeto, dos Regidores del Ayuntamiento que designará este; cuyos concejales tienen lugar y asiento despues de los Jueces: los Diputados Provinciales se sentarán alternativamente con los Ministros de la Audiencia despues del Decano (*arts.* 17 *del Reglam. prov.*; 112 *de la ley de* 3 *de Feb.* 1823; *y reales órds. de* 2 *de Ab.* 1837; *y* 24 *de Oct.* 1839.)

348. Los presidiarios que tengan causa pendiente, deben tambien ser visitados en las generales por su Juez respectivo, conduciéndoseles préviamente á la cárcel con la debida seguridad por el Ayudante del presidio, si este se halla en la misma poblacion, á fin de que participen igualmente que los demas presos de los beneficios de la visita (*art.* 352 *de la Ord. gen. de presidios de* 14 *de Ab.* 1834.)

349. Ademas de las visitas semanales y generales de que se ha hablado, siempre que algun preso pidiere audiencia al Juez de su causa, debe este ir á la cárcel con el Escribano, para oirle lo que tenga que manifestar, y estenderlo en el proceso, si fuere cosa importante al mismo (*art.* 18 *del Reglam. prov.*)

350. Debe llevarse un libro de visitas de cárcel, en que se sienten las que se vayan haciendo, el que estará á cargo del Escribano mas antiguo del Juzgado, ó bien de todos por turno semanal, ó como se convenga; debiendo espresarse en él todo lo que ocurra en las visitas, medidas y reformas que se hayan adoptado; y al empezarse cada una se leerá el acta de la anterior, para ver si se han ejecutado las determinaciones tomadas en ella, y si han surtido ó no el resultado con cuyo objeto se dictaran, y en su vista decretar lo conveniente (*art.* 58 *de las Ords. de las Auds.*; *y Zúñiga, Elem. de práct.*, *tom.* 2.°. *pág.* 129.)

351. No está prevenido en nuestras leyes que á las visitas semanales asistan los Promotores fiscales; pero aconsejan los prácticos, y está en uso en muchos juzgados la concurrencia de dichos funcionarios á tales actos, porque en efecto es muy conveniente su presencia para reclamar en nombre de la ley que representan, contra cualquier abuso que noten en la sustanciacion de las causas de que se dé cuenta, ó en las cárceles, ya sobre la seguridad y salubridad de las mismas, ya respecto al trato que se dé en ella á los procesados, y á la permanencia de estos en lo

encierros, ó su escarcelacion (*Zúñiga, lugar citado, pág.* 125.)

SECCION SEGUNDA.

Del juicio criminal ordinario.

352. Por *juicio criminal ordinario* se entiende el que se sigue por delitos comunes hallándose el reo presente. Ya se dijo antes, que podia principiar á instancia de parte por querella que esta presente, ó de oficio, para lo que el Juez dicta un auto que se llama *cabeza de proceso*. Este se estíende á consecuencia de la noticia que llega al Juzgador de haberse cometido un crímen; y en él se previene la práctica de las diligencias conducentes á la averiguacion del delito, sus autores y captura de estos, que deben ser los objetos preferentes en tales casos (*Goyena, tom.* 8.°, *num.* 7633; *y Escriche, Dic. raz., palabra* Cabeza de proceso.)

353. En dicho auto, lo mismo que en el en que se admita la querella, debe mandarse la traslacion del juzgado al lugar en que se cometiera el crímen, cuando este sea de *hecho permanente*; esto es, de aquellos que dejan señales sensibles de su perpetracion, como una herida, una muerte: mas si es de hecho *transeunte*, ó sea de aquellos que no dejan vestigio alguno visible de su ecsistencia, como el robo del dinero que uno llevara en el bolsillo, no debe decretarse semejante reconocimiento ocular. Y es la ra-

zon de esta diferencia, que en el primer caso, viendo y observando el Juez el lugar de la conmision del crímen, y las señales que haya en él demostrativas de su ecsistencia y circunstancias, adquirirá un convencimiento pleno, y una evidencia de los hechos mayor que la que pudieran producir las deposiciones de los testigos, las mas veces incompletas é insuficientes, para surtir aquellos efectos; lo que no es posible conseguir en el segundo caso, porque ningun rastro ha quedado de la ejecucion del delito. A dicho reconocimiento ocular deben concurrir con el Juez, el Escribano de la causa, para que dé fé de todo, y dos peritos en la materia objeto de la inspeccion, como un médico y cirujano, si se trata de heridas ó muerte; un cerrajero y carpintero, si sobre fracturas de puertas ó cerraduras, &c., para que depongan sobre lo ocurrido segun los conocimientos de su ciencia ó arte (*Goyena, tom.* 8.°, *nums.* 7622 *y* 7735.)

Capítulo I.

Del sumario.

354. Ya se dijo antes, que sin hacer constar ante todo la ecsistencia de un delito, no puede el Juez proceder criminalmente contra persona alguna, y por lo tanto, el primero y principal objeto del sumario, y á cuya consecucion han de dirigirse con especialidad los conatos del juzgado, es la averiguacion de lo que se llama *el cuerpo del delito,* la gravedad y circunstancias de este; pero cuidando al mismo tiempo de descubrir quienes fueran su autor y cómplices, y de asegurar las resultas del juicio por medio de la

captura de estos ó de las oportunas fianzas, y del embargo de los bienes de su pertenencia, que se estimen bastantes á cubrir las responsabilidades pecuniarias que les resulten en definitiva, que son los dos restantes y no menos atendibles objetos de todo sumario (*Escriche, Dic. raz., artículo* Cuerpo del delito; *y Goyena, tom.* 8.°, *nums.* 7615 *al* 7617, *y* 7623.)

355. Se entiende por *cuerpo del delito*, la perpetracion del mismo, y los vestigios ó señales sensibles que quedan de su ecsistencia; siendo por tanto muy fácil de averiguar, cuando sea de los que se han nombrado de hecho permanente, porque la inspeccion ocular produce en general el convencimiento apetecido; y mas dificil casi siempre en los de hecho transeunte, porque toda la prueba depende de lo que depongan los testigos que hubieren presenciado los hechos, y que se presten á declarar de buena fé y con nociones bastàntes sobre lo ocurrido y sus circunstancias (*Escriche, lugar citado*; *y Goyena, tom.* 8.°, *nums.* 7618 *al* 7621.)

356. En cualquier sumario, para conseguir cumplidamente los indicados objetos, deben practicarse siempre estas diligencias. Ante todo prestar á la persona amenazada ó perjudicada por el delito los socorros y proteccion que puedan y deban dársele en aquel caso; y ademas, ya por reconocimiento ocular y pericial, ya por medio de testigos que presenciaran los hechos y se ecsaminen al intento, ya por lo uno y lo otro, que es lo general, ó por cualquier otro medio que, segun los casos, le dicte al Juez su prudencia, procurar la averiguacion del cuerpo del delito, ó sea de la ecsistencia de este y sus perpetradores, para que el procedimiento no sea baldío, y surta los efectos que se apetecen por la ley, cuales son el descubrimiento y castigo de los criminales, y el escarmiento saludable que debe producir en los demas, para que eviten el incurrir en semejantes es-

cesos (*disps. 1.ª y 2.ª del art.* 51 *del Reglam. prov. y Goyena, tom. citado, nums.* 7623 *y* 7624.)

357. Sin perjuicio de la práctica de las diligencias indicadas, dentro de tres dias desde que tuvo principio la causa, debe darse cuenta de su prevencion á la Audiencia del territorio, para lo que se le remitirá la oportuna comunicacion por medio del Regente acompañada de un testimonio espresivo de todo lo que conste actuado en la sumaria hasta entonces, para enterarla de la índole, estado y circunstancias del proceso, y que acuerde sobre ello lo conveniente. Ademas continuará el Juez durante la sustanciacion de la causa dando aviso al mismo Tribunal, en las épocas que este le prevenga en la contestacion que le remita, de lo que en ella se vaya adelantando, por medio de testimonios que acompañará á dichas comunicaciones (*art.* 276 *de la Const.* 1812.)

358. Tan luego como resulte de las primeras diligencias la perpetracion del crímen, y aunque sea solo indicados al menos con presunciones racionales y fundadas, quienes sean los delincuentes, decretará su prision, si el delito fuere de los que hacen á su autor responsable á pena corporal; y solamente su detencion, cuando los indicios que hasta entonces aparezcan contra ellos sean leves y de poca consideracion aunque siempre atendibles (*ley* 25, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*; *art.* 287 *de la Const. de* 1812; 5.°, *y la disposicion* 1.ª *del* 51 *del Reglam. prov.*; *y ley de* 11 *de Set.* 1820, *rest. en* 30 *de Ag.* 1836.)

359. En uno y otro caso se determinará tambien el embargo de sus bienes en cantidad bastante á cubrir las responsabilidades pecuniarias que puedan tener lugar contra los procesados en aquella causa (*art.* 294 *de la Const. de* 1812; *y Goyena, tom.* 8.°, *tit.* 134.) Pero si el delito fuere leve, de los que no hacen responsables á los que los cometen á pena corporal, se limitará el Juez en los casos dichos á ecsijir

á los procesados las fianzas que estime suficientes á garantir las resultas del juicio (*arts.* 295 *y* 296 *de la Const. de* 1812.)

360. Deberá tambien el Juez bajo su responsabilidad incontinenti, ó á mas tardar dentro de las veinte y cuatro horas desde su prision ó arresto, recibir declaracion sobre lo ocurrido á los presuntos reos, evacuando las citas pertinentes que estos hicieren al contestar á las preguntas que se les vayan dirigiendo. Se decretará asimismo la celebracion de los careos y ruedas de presos que sean necesarios, y se practicará informacion de vida y costumbres de los encausados: haciendo ademas que los Escribanos de número de aquel lugar pongan testimonio de las causas pendientes ó conclusas que se hubiesen formado contra los dichos, ó *remoto* de no haberlas; esto es, certificacion de que no ecsisten algunas en sus escribanías (*ley* 10, *tit.* 32, *lib.* 12, *N. R.*; *art.* 290 *de la Const. de* 1812; *Goyena, tom.* 8.°, *tits.* 129 *y* 130; *y Zúñiga, Elem. de práct. for., tom.* 2.°, *pág.* 164.)

361. Tambien se ofrecerá la causa al ofendido ó sus parientes mas cercanos, por si quisieren personarse y hacer uso de la accion criminal que les compete; oyéndoles en este caso, y accediendo á lo que soliciten, siendo arreglado y procedente; despues de lo cual se les volverá á entregar el proceso, para que en vista de las nuevas actuaciones, pidan lo que á su derecho crean conveniente. Igual audiencia debe darse al Promotor fiscal en todas las causas que afecten á la vindicta pública; porque son segun la ley los representantes de aquella, interesada en el castigo de los autores de tales crímenes (*disp.* 15 *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *Gutierrez, Práct. crim., tom.* 1.°, *cap.* 7.°, *num.* 23; *y Goyena en su Febrero, tom.* 8.°, *sec.* 1.ª *del tit.* 138.)

362. Por último, luego que se hayan evacuado todas las diligencias dichas y las demas no reprobadas por derecho, que el Juez, segun su sagacidad y pru-

dencial arbitrio, califique de conducentes en cada caso para llenar los importantes objetos del sumario, mandará se reciba á los procesados su respectiva confesion con cargos. No todas las referidas actuaciones son precisas en el sumario, como sucede con los careos, ruedas de presos, evacuacion de citas &c.; y por lo tanto solo se decretará su práctica, cuando segun las circunstancias de los casos que ocurran se estimen necesarias; pues de lo contrario, cuando aparezca desde luego la verdad de los hechos, está el Juez en la precision de omitirlas para evitar dilaciones y entorpecimientos indebidos (*disp.* 3.ª *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *arts.* 8.° *y* 10 *de la ley de* 1.° *de Oct.* 1820, *rest. en* 30 *de Ag.* 1836.)

363. Para conseguir la averiguacion del delito, que es el primer objeto del sumario, deberá el Juzgador conducirse y obrar segun lo requiera cada caso que ocurra. Si el hecho criminal es de heridas, se decretará ante todo, despues de la acusacion ó denuncia, la traslacion del juzgado en la forma esplicada al lugar en que se cometió el crímen; procediendo desde luego que se verifique la llegada, al reconocimiento del herido, para ver si se halla en estado de declarar, y si su vida peligra ó no en aquel momento (*Gutierrez*, *Práctica criminal*, *tom.* 1.°, *cap.* 4.°, *num.* 58; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *sec.* 10 *del tit.* 127.)

364. Si los facultativos dijeren lo primero, se oficiará inmediatamente al Cura de la parroquia mas cercana, para que con toda premura venga á administrar los Sacramentos al paciente, si ya avisado particularmente, no lo hubiere verificado antes; procediéndose entretanto á recibir al mismo su declaracion sobre lo ocurrido. Cuando fuese tal el estado del herido que no dé espera ni aun para que se le reciba dicha declaracion con la solemnidad y formalidades ordinarias, se le preguntará al menos, por si pudiere declararlo, quien fué el autor de las ofen-

sas que padece, que personas lo presenciaron, y por qué motivo tuvo lugar aquella ocurrencia; haciéndose estas preguntas por si no estuviere capaz de contestar á todas por el órden con que estan sentadas; pues las primeras son aun mas interesantes que las otras. Manifestando los facultativos que el herido no se halla en estado de gravedad, aunque siempre deberá ser una de las mas inmediatas diligencias que se practiquen el recibimiento de su declaracion, podrá dejarse hasta que se haya trasladado á su casa ó al hospital; lo que debe mandarse desde luego que haya sido reconocido su estado, y socorrido por los facultativos segun las reglas de su arte, haciéndole la que llaman *cura de primera intencion* (*Gutierrez en el lug. citado, nums.* 59 *y* 60; *y Goyena, en el mismo.*)

365. Otra diligencia ha de estenderse necesariamente en los primeros momentos de la llegada del juzgado al lugar donde se encuentre el herido, y es poner el Escribano la que dicen *fé de livores*; ó sea certificacion en que conste la situacion en que se encontró el ofendido, la ropa que tenia puesta, las heridas y ofensas que se le adviertan, marcando la parte del cuerpo en que se hallen y su dimension esterior; sentando si tiene roto el pantalon, chaleco, camisa, &c., por la entrada del arma que causó las heridas, y si estan manchados de sangre; como tambien las armas y efectos que se hubieren hallado en aquel sitio: y por último, todas las particularidades que puedan influir en la averiguacion del delito, su autor y circunstancias, para que en todo tiempo conste y no puedan hacerse despues algunas alteraciones. Cuando el delito sea de otra especie, como v. g., un robo ejecutado en una casa, la fé de livores será comprensiva de la disposicion en que se encontraron las puertas y cerraduras, si se hallaban ó no fracturadas, como estaban los baules, cómodas y demas efectos que se noten alterados, ó mu-

dados de estado, lugar ó posicion: y asi en los otros casos que ocurran se espresará todo lo conducente á los fines indicados (*Gutierrez en el cap.* 4.° *cit.*, *num.* 3; *Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 7635 *y* 7736 *al* 7742; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *pal.* Herido.)

366. Practicadas dichas diligencias prévias, deberán los facultativos prestar su declaracion, que se llama *de esencia*, porque en ella mediante los conocimientos periciales que poseen, manifiestan el resultado del reconocimiento que habrán hecho de las heridas ó contusiones, su número, situacion, dimensiones, qué partes han interesado, con qué instrumento aparecen causadas, y cual es el cálculo que han formado de ellas; calificándolas de mortales por necesidad, mortales por accidente, graves, leves, ó de pronóstico reservado, si por el ecsámen hecho y síntomas que han observado, no se atrevieren á fijar con certeza su opinion sobre la verdadera naturaleza é importancia de las ofensas (*Gutierrez en el dic. lug.*, *num.* 58 *y siguientes*; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 7709 *al* 7716.)

367. Todo reconocimiento pericial como el antedicho y demas análogos que se hicieren en los procesos criminales, es nesesario se ejecuten por dos facultativos al menos, porque sus dichos han de servir de prueba; de los que en el caso de heridas, deberá el uno ser médico y el otro cirujano. Si en el pueblo no los hubiere, ó no se hallasen con facilidad, bastará uno solo para calificar el estado del herido; mas para declarar de esencia son indispensables dos; porque el dicho de un testigo no hace plena prueba por autorizado que sea, y entonces su deposicion no podria producir el convencimiento necesario, para calificar por él la verdadera importancia y gravedad de las ofensas y del delito: por lo que si hay únicamente un facultativo en aquel lugar, deberá hacerse venir al intento otro del mas inmediato en que lo haya en aptitud de po—

der trasladarse á donde se encuentra el paciente, para que unidos ambos practiquen segun derecho el reconocimiento y declaracion referidos (*Gutierrez en el mismo lugar*, *num.* 5; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 7639 *al* 7642.)

368. Si falleciere el herido en el parage en donde fué ofendido, cuando es conducido á su casa, ó bien ya en ella en cualquier estado de la causa, deberá darse inmediatamente cuenta al Juez, si á este no constare tal ocurrencia; quien proveerá auto mandando se practique la autopsia, ó inspeccion anatómica del cadáver. Esta operacion se ejecutará por dos profesores, como la del reconocimiento de las heridas, por las mismas razones que se sentaron para demostrar no ser suficiente la asistencia de uno solo á tales actos. Se realizará la autopsia abriendo é inspeccionando interiormente el lugar y las partes ofendidas por la herida, y haciendo notar lo efectos que en cada una haya producido; deduciendo de estos datos, si la muerte ha sido causada por aquella ofensa, ó por algun otro accidente ó afeccion particular; pues en el primer caso podrá hacerse cargo de la muerte al causador de la herida, y no en el segundo. Se supone que para hacer pesar dicho cargo sobre aquel, es indispensable cuando la herida no sea mortal por necesidad, se haga constar que el herido observó constantemente el plan curativo, que el facultativo de su asistencia le previniera; lo que se debe desde el principio notificar al paciente, estendiéndolo asi por diligencia en la causa, pues si aparece que se ha separado de dicho método de curacion, serán de su cuenta y cargo las resultas desagradables que le sobrevengan (*Gutierrez en el ref. cap.* 5.°, *nums.* 5, 10, 61 *y* 62; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 7639 *al* 7648 *y* 7717.)

369. Hecha la diseccion anatómica, se manda dar sepultura al cadáver, oficiando con tal objeto al Cura párroco, á cuya diligencia deberá asistir el Juez,

el Escribano y dos testigos al menos, anotando en la causa el haberse asi verificado; espresando en qué lugar se hizo el entierro, en cual posicion se colocó el cadáver, y demas circunstancias necesarias, para que en todo tiempo conste donde queda sepultado, y no pueda confundirse con otros si fuere preciso ecshumarlo (*Gutierrez en el mismo cap. num.* 6; *y Goyena en dic. tom., num.* 7649.)

370. La ecshumacion puede decretarse cuando no se practicó antes del entierro la inspeccion anatómica, ó se hizo de un modo incompleto; ó cuando de las declaraciones del sumario resulte un hecho nuevo importante en la causa, que ecsija un reconocimiento pericial del cadáver, como si se trata de una herida ó contusion no ecsaminada antes, &c. Mandada la ecshumacion, que por lo general deberá ser corto tiempo despues de haberse sepultado el cadáver, para que aun esté capaz de ser reconocido, deben asistir á ella las mismas personas que al entierro; anotándose en el proceso cuanto resulte de esta diligencia. Apesar de que haya pasado mucho tiempo desde que se enterró el cadáver, puede mandarse su ecshumacion, siempre que la duda objeto del reconocimiento, pueda aclararse por la inspeccion de las partes duras del cuerpo, como los huesos; pues aunque la putrefaccion destruya las blandas, permanecen aquellas en el mismo estado, y puede, aun cuando sea despues de un año, observarse v. g., si estaba ó no fracturado un hueso (*Gutierrez en el lug. cit., nums.* 8 *al* 10; *y Goyena en el mismo, nums.* 7650 *al* 7652.)

371. El facultativo que asista al paciente tiene obligacion de dar parte con frecuencia al juzgado del estado en que se encuentre su curacion; y si se descuidare en hacerlo, mandará el Juez se le haga saber que lo verifique, como está prevenido. Tambien dará cuenta, luego que se consiga, de la cura completa del herido, á que se llama *fé ó parte de sa-*

nidad; é igualmente de su fallecimiento, si por desgracia ocurriere: espresando en el primer caso, si ha quedado curado enteramente, ó con alguna afeccion ó vestigio producido por la herida, que no haya podido destruir el arte, como falta de respiracion, cojera, &c.; cuyos datos deben constar en la causa, para graduar en union con los demas antecedentes del caso la gravedad y circunstancias del crímen cometido.

372. Aunque estimar la gravedad del delito por sus resultados no parece justo ni conforme á razon, porque las leyes no deben considerar criminosos los hechos en sí, sino segun la intencion dolosa y dañada de su autor, pues el dolo y la decision reprobada del ánimo es lo que constituye el verdadero delito; con todo, se vé constantemente practicado así, combinando con el resultado los demas antecedentes y circunstancias del caso, porque es el único medio de comprender y graduar cuales fueran las intenciones ó determinaciones internas del delincuente, y por consecuencia su mayor ó menor malicia, y la gravedad ó levedad del crímen mismo; puesto que los hombres solo por las acciones esternas sugetas á los sentidos, pueden juzgar del interior de sus semejantes.

373. Si llegado el Juez al lugar donde se cometiera el delito, se hallare muerto al ofendido, deberá el Escribano llamarle por tres veces, á fin de asegurarse de si en efecto está ó no cadáver, conviniendo las demas señales esteriores con la falta absoluta de la voz y movimientos; todo lo que estenderá por diligencia en el proceso. Cuando el difunto fuere desconocido, se colocará en un parage público antes de darle sepultura, por si alguno de los que le vean le reconoce; en cuyo caso será comparecido ante el Juez por los Alguaciles, que deben hallarse con este fin cuidadosamente en las inmediaciones, para que declare lo que le conste sobre quien sea el muerto, y

demas que sepa acerca de aquel funesto acontecimiento. Aunque por las ofensas recibidas tuviere el cadáver desfigurado el rostro, deberá tener efecto dicha esposicion pública, por si alguno le conociere por las ropas ú otra señal que tenga. Si hecho asi, nadie le reconoce, deberá mandarse se le dé sepultura en la forma antedicha, pasado que sea el tiempo debido que habrán de ser lo mas veinte y cuatro horas (*Gutierrez, Práct. crim., tom.* 1.°; *cap.* 4.°, *nums.* 6 *y* 7; *Goyena, tom.* 8.°, *num.* 7638; *y Escriche, Dic., pal.* Cadáver.)

374. Siendo hallado el cadáver en el campo en parage solitario, y sin que conste por algun dato ó circunstancia como sucediera aquella muerte, ni quien fuera su autor; deberá el Juez mandar sean ecsaminados los trabajadores, ganaderos, ó guardas que se hallen en las cercanias, y los moradores de los cortijos ó haciendas inmediatos, por si han podido ver, oir ó saber algo sobre aquella ocurrencia. Si ni aun asi se descubriere cosa alguna, se sustanciará la causa con lo que resulte hasta donde se pueda, continuando siempre practicando las diligencias que se vayan creyendo oportunas, á ver si en algun tiempo ó circunstancia puede descubrirse algo sobre aquel delito y su perpetrador.

375. Si la muerte hubiere sido causada con veneno, debe decretarse desde luego el reconocimiento de la casa y efectos del difunto, por si se hallaren restos de la sustancia que causára aquella, y que los facultativos puedan con mejores antecedentes evacuar la inspeccion anatómica del cadáver. Dichos profesores es necesario procedan en este caso con mucha madurez y cordura, porque los síntomas que demuestran el envenenamiento suelen ser equívocos, pudiendo ser producidos por otras causas diferentes, como suele verse muchas veces; y asi es, que es indispensable para hacer semejante calificacion, tener tambien presentes las circunstancias y cualidades del

muerto, y de las personas que le rodearon; el estado de su salud, su método de vida, &c.; porque todo esto influye mas ó menos directamente en el descubrimiento de la verdad. Halladas en casa del finado, ó del sospechoso de haber causado el envenenamiento, algunas sustancias que se crean venenosas, deberan pasarse á dos peritos farmacéuticos, para que las analicen y reconozcan, declarando si la muerte ha podido ser causada por aquel veneno ó nó; todo lo cual se hará constar por diligencia en la causa (*Gutierrez, lug. cit., nums.* 12 *al* 30; *y Goyena, tom.* 8.°, *sec.* 6.ª *del tit.* 127.)

376. Cuando la muerte fué ocasionada por estrangulacion ó sofocacion, será forzoso que el ecsámen de los facultativos sea muy detenido y minucioso, para distinguir por las señales esternas é internas que encuentren en el cuello del cadáver y demas partes del cuerpo, si en efecto ha sido estrangulado ó sofocado, y si esto ha podido ser obra de él mismo suicidándose, ó de violencia estraña; teniendo presente el temperamento y afecciones del difunto, y sus circunstancias y estado moral y físico durante su vida; porque todo ha de influir necesariamente en la calificacion del delito, y aun á veces en el descubrimiento de los criminales. En esto ha de ser muy cáuto y circunspecto el Juez, especialmente cuando las pruebas que se hayan practicado sobre quienes sean los autores de la muerte, no produzcan sino presunciones mas ó menos vehementes, á fin de no dejar impune al delincuente, ni castigar á la inocencia, como alguna vez ha sucedido (*Gutierrez en el mismo cap., nums.* 31 *al* 56; *y Goyena en dic. tomo, secs.* 5.ª *y* 7.ª *del tit. cit.*)

377. Uno de los delitos de mas dificil prueba es el infanticidio, y por eso es el en que deben los Jueces conducirse con mas cuidado y escrupulosidad; porque es preciso que resulte probado, para que pueda decirse que ecsistiò tal crímen, que la criatura na-

ció viva, y que no falleció de muerte natural sino violenta: por tanto deberá el Juez presenciar los reconocimientos que sobre ello hicieren los facultativos y no fundarse solo en ellos y su resultado, para calificar la ecsistencia del delito, porque todos los signos que en el cadáver pueden hallarse por aquellos no son seguros ni infalibles, segun los autores quirúrgicos, y pueden proceder de otras causas; asi es preciso que procure por declaraciones de testigos, de la persona de quien se sospeche, y otros medios que le sugiera su prudencia en cada caso, completar el convencimiento necesario para estimar probado el dicho crímen (*Gutierrez en el lug. cit.; num.* 57; *y Goyena, sec.* 8.ª *del ref. tit.*)

378. El estupro y la violacion presentan tambien gravísimos inconvenientes para justificar su ecsistencia, solo por los signos que los peritos puedan hallar en la persona que se dice ofendida; pues ningunos hay mas equívocos é inseguros, á pesar del valor que á algunos ha dado la ignorancia del vulgo. El Juzgador por lo tanto debe conducirse en tales casos con mucho detenimiento; y no perder de vista para calificar la ecsistencia del crímen, especialmente el de violacion, y de designar su autor, ademas de los datos que pueda arrojar la causa y el reconocimiento de los facultativos, la edad de la ofendida y del que se supone agresor, las fuerzas físicas de ambos, las señales esteriores de la violencia, y la conducta anterior de los dos; pues todos estos antecedentes influyen muy directamente en la posibilidad de que se cometiera el delito, y en su ecsistencia ó falsedad (*Gutierrez en dic. cap. nums.* 84 *al* 96; *y Goyena sec.* 11 *del tit.* 127 *citado.*)

379. Siendo el delito que trata de perseguirse un robo ó hurto, cuando ha sido manifiesto, ó hecho con violencia, es muy fácil su justificacion, porque por las fracturas y demas señales esteriores que se observen por los peritos designados al intento, que

acompañarán al Juez á practicar dicho reconocimiento, y los testigos que lo presenciaron, puede comprobarse desde luego su ecsistencia: mas cuando sea encubierto y formando un delito de los que se han llamado de hecho transeunte, como si á uno le hurtan el reloj que llevaba en el bolsillo, es mas dificil su prueba; y el Juez debe atender, ademas de otros datos que puedan adquirirse, á la buena ó mala fama del que se dice robado y del ladron; pues produce la comparacion de estas cualidades una presuncion muy vehemente para creer la ecsistencia del hurto, si el robado fuere de buena fama, y el que se designa como ladron de mala; ó para creer lo contrario en el caso opuesto. Otra cosa que ha de procurarse averiguar en esta clase de causas, como necesaria para la justificacion del cuerpo del delito, es la preecsistencia en poder del robado ó en el lugar que se dice ejecutado el hurto de la cosa sustraida, pues para creer que á uno le han quitado una sortija, es forzoso que conste la poseía antes. Si se sospechase que en cierta casa se ocultan todos ó parte de los efectos robados, puede pedirse y decretarse por el Juez que prévias las atenciones debidas, se ejecute un reconocimiento escrupuloso en dicha casa, haciéndose todo constar por diligencia en los autos (*Gutierrez en el nomin. cap., nums.* 99 *al* 115; *y Goyena, secciones* 12 *y* 13 *del tit. referido.*)

380. Los delitos de fabricacion y falsificacion de monedas deben comprobarse, luego que se tenga noticia de su ecsistencia, por medio de las deposiciones que se reciban á las personas que sepan de su perpetracion, y del reconocimiento judicial que se decrete y practique en la casa ó lugar donde se sepa ó haya sospecha de que se hace la fabricacion: cuidando siempre el Juez antes de dicho reconocimiento de que se llenen en lo posible los requisitos legales para que se pueda allanar la casa de cualquier ciudadano. Si en esta inspeccion que deberá ha-

cerse con toda escrupulosidad, se hallaren moldes, cuños, metal, ó cualesquiera otros útiles propios para la perpetracion de dichos crímenes, se recogerá todo y conservará en el juzgado para presentarlo á los testigos y procesados cuando presten sus declaraciones, y que los reconozcan y digan sobre su procedencia: debiendo tambien declarar sobre lo mismo peritos ensayadores ó plateros, para que sirva como mas comprobacion del cuerpo del delito. Este reconocimiento y todo lo que en él ocurra se sentará por diligencia en la causa (*Gutierrez, dicho cap., nums.* 120 *al* 124; *y Goyena, tom.* 8.º, *sec.* 14 *del tit.* 127.)

381. Ademas de las diligencias antedichas, y de otras semejantes que se estimen procedentes en los casos que ocurran, que varian segun las circunstancias de cada uno, y que por lo mismo se dejan á la prudencia y discernimiento del Juez; se recibirá declaracion como testigos sobre los hechos que deban resultar comprobados, á todas las personas que por cualquiera motivo puedan tener conocimiento directo ó indirecto de ellos, y de quienes los egecutaran; haciéndoles comparecer al juzgado por medio de citaciones practicadas por un Alguacil ó Portero del mismo.

382. Si estos testigos, los procesados ú ofendidos hicieren en sus declaraciones algunas citas á otras personas, mandará el Juez que se evacuen inmediatamente; esto es, que comparezcan á declarar los nombrados al tenor de la cita que se les haya hecho, para que resulte demostrada la verdad ó falsedad de lo que refiriera el citante. Pero no deberán evacuarse todas las citas que se hicieren, sino solo aquellas que se estimen necesarias para las averiguaciones que son conducentes en la causa: y del mismo modo se omitirá la practica de careos, rueda de presos, reconocimientos y demas diligencias de instruccion, siempre que para la consecucion de los objetos del sumario se crean supérfluos ó inútiles, por hallarse ya probados plena-

mente los hechos por otros medios. Nunca se evacuarán las citas que los procesados hicieren en su confesion; quienes, lo mismo que el acusador ó fiscal, podrán en el plenario articular sobre ellas, si conviniere á su derecho ó defensa, la prueba qne estimen conducente. Para que declare el citado deberá antes leérsele la cita que se le hubiere hecho, á fin de que sepa los particulares sobre que ha de contestar (*disp.* 3.ª *del art.* 51 *del Reglam. prov.; art.* 8.º *de la ley de* 11 *de Set. de* 1820, *rest. en* 30 *de Ag. de* 1836; *Curia filip., part.* 3.ª, § 10, *num.* 9; *y Goyena, tom.* 8.º, *sec.* 3.ª *del tit.* 128.)

383. Toda persona de cualquier clase, fuero ó condicion que sea, que fuere citada para que se presente á declarar como testigo en una causa criminal, está obligada á comparecer ante el Juez que conozca de ella, sin necesidad de prévio permiso del gefe ó superior de quien dependa: entendiéndose que esta doctrina tiene igual aplicacion cuando la autoridad civil ordinaria cite á los clérigos y militares, y cuando la eclesiástica ó militar lo haga á los legos ó paisanos; pues en el mero hecho de manifestar como testigos lo que les conste sobre aquella ocurrencia, no deben considerarse perjudicados en su fuero y esenciones (*art.* 2.º *de la ley de* 11 *de Set. cit.*)

384. Tampoco puede ninguno en dichos casos, cualquiera que sea su categoría y dignidad, declarar por medio de certificados ó informes; sino que han de prestar todos sus deposiciones ante el Juez de la causa, bajo el debido juramento y con las demas solemnidades y fórmulas ordinarias (*art* 3.º *de dicha ley.*)

385. El Juez deberá juramentar y ecsaminar por sí mismo y por ante Escribano de su juzgado á los testigos; y aunque sin juramento á los procesados, si estuvieren en el mismo pueblo; mas hallándose fuera se efectuará por medio de la persona á quien el Juzgador comisione al intento; despachándole para ello la oportuna comunicacion con insercion de las pre-

guntas que hayan de hacérseles. En este caso debe cometerse dicho ecsámen, lo mismo que cualquiera otra diligencia judicial que se hubiere de practicar en pueblo diferente del en que se halle él juzgado, al Juez de primera instancia, si allí lo hay, y si no al Alcalde constitucional del mismo: pero si por razones y circunstancias particulares no le pareciere al delegante conveniente para el bien público, el encargar á los dichos la evacuacion de alguna diligencia, debe cometer su práctica á otra persona de su confianza (*leyes* 10 *y* 16, *tit.* 32, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 8.° *y* 34 *del Reg. prov.*; *y el* 9.° *de la ley de* 11 *de Set. citada.*)

386. Luego que de las actuaciones dichas resulte indicado, al menos por presunciones atendibles, quien sea el delincuente, ya fuere el delito de los que le hacen responsable á pena corporal, y se haya decretado y llevado á efecto su prision; ya de los que merezcan una pena menor, y no deba ser preso por él; se mandará recibirle la declaracion que se llama *indagatoria*; porque en ella las preguntas que se hacen son indirectas y dirijidas solo á inquirir ó indagar lo ocurrido, sin dar á entender al que se le forman lo que ya conste sobre aquellos hechos. Así es que se le preguntará donde estuvo tal dia á tal hora, con que personas se acompañó, qué conversaciones mediaron, si se suscitó alguna disputa ó cuestion, quien la promovió, y por qué causa, cual fue su resultado; y en fin, de esta manera todo lo que, segun las contestaciones que fuere dando, se juzgue conveniente para aclarar mas los hechos interesantes en cada caso. Pero nunca podrán hacerse preguntas capciosas ni sugestivas; siendo responsable el Juez que, para que los reos declaren como él apetezca, usare de alguna coaccion física ó moral, ó de dádivas, promesas, engaños ó artificios: cuya doctrina tiene igual aplicacion en las confesiones que se reciban á los procesados, y deposiciones de los testigos (*art.* 8.° *del Re-*

glam. prov.; *Gutierrez, Práct. crim., tomo 1.º, cap. 7.º num.* 7; *y Goyena, tom.* 8.º *tit.* 135.)

387. Si no pudiere el Juez tomar al reo dicha declaracion indagatoria en el momento en que fuere aprehendido ó se le presentare, lo deberá egecutar dentro de las veinte y cuatro horas siguientes, como tambien hacerle saber la causa de su prision y el nombre del acusador, si lo hubiere: caso de que no se verifique así, no habiendo justo impedimento para dejar de hacerlo, y del mismo modo siempre que el Juez falte á lo prevenido en las leyes acerca de los trámites y sustanciacion de los sumarios; será reputado y penado como reo de detencion arbitraria (*ley* 10, *tit.* 32, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 290, 299 *y* 300 *de la Const. de* 1812; 6.º *del Reglam. prov.*; *y* 30, 31, 32, *y* 33 *de la ley de* 17 *de Ab. de* 1821, *restabl. en* 30 *de Ag. de* 1836.)

388. La declaracion indagatoria, y las demas que sobre hechos propios se reciban á los procesados, deben efectuarse sin ecsigirles prévio juramento, sino solo promesa formal de que dirán la verdad acerca de lo que fueren preguntados (*art.* 291 *de la Const. de* 1812.) Dicha declaracion se estiende por diligencia en la causa, y debe ser la primera interrogacion que en ella se haga, pues es comun á todo caso, cual es el nombre, estado, edad, ejercicio, y vecindad del declarante; para que consten estos estremos en el proceso, porque antes legalmente se desconocen: y asi es que al márgen de estas declaraciones, y en su encabezamiento se suele espresar que se reciben á *un hombre preso* por aquella causa, especialmente cuando no es persona conocida (*Escriche, Dic. raz.*, *art.* Declaracion indagatoria; *y Goyena, tom.* 8.º, *nums.* 8030 *al* 8033.)

389. Despues se continuan haciendo en la forma dicha antes todas las preguntas que se estimen conducentes, siendo la última si ha sido preso ó procesado anteriormente alguna vez, y por ante que

Jueces y Escribanos; espresando al final que se deja abierta la diligencia para proseguirla ó ampliarla siempre que convenga. Cuando ocurriere alguna novedad en la causa por otros hechos ó dudas que aparezcan, se podrá decretar dicha ampliacion todas las veces que se creyere necesario. Tambien debe ser oido el procesado, sentándose por diligencia cuanto manifestare, siempre que lo pida, para lo que pasará el Juez á la cárcel lo mas pronto que le sea posible dando cuenta al Tribunal de su resultado, si el que fué á oir dicha manifestacion era un ministro del mismo, por hallarse la causa pendiente en él (*art.* 18 *del Reglam. prov.*; *Escriche lugar citado*; *y Goyena en dicho tomo*, *secs.* 2.ª *y* 4.ª *del tit.* 135.)

390. Si al manifestar el reo su edad resultare que es menor, deberá suspenderse la declaracion, haciéndole saber cuando sea mayor de catorce años, ó de doce si fuere hembra, que nombre curador ad litem; verificando el Juez dicho nombramiento, si no hubiere cumplido dicha edad, ó no quisiere designarlo aunque la tenga. Se notifica seguidamente al nombrado para que acepte y jure el cargo, el que se le discierne despues en la forma debida, y se continúa la declaracion principiada con citacion y conocimiento del curador. Si esto ocurre, porque antes se ignoraba la edad del procesado, al recibirle la confesion se procederá del mismo modo; debiendo siempre mandarse oficio al Cura de la parroquia donde esprese fué bautizado, para que remita copia autorizada de la partida de su bautismo, á fin de que conste ciertamente que en efecto es menor y de que edad (*Gutierrez, Práct. crim.*, *tom.* 1.°, *cap.* 7.°, *num.* 13; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 8053 *al* 8055, *y* 8078 *al* 8082.)

391. Si los reos incurrieren entre sí en contradiccion en algunos estremos de sus declaraciones, ó la hubiere entre lo manifestado por estos y los testigos, ó entre los dichos de los últimos; con el objeto de apurar la verdad de los hechos, y de ver

si es posible averiguar quien haya declarado con falsedad, se mandan celebrar *careos* entre los que estubieren discordes. Para evacuar esta diligencia se haran conducir á la presencia judicial los que se hubieren contradicho entre sí, y leyéndoles sus respectivas declaraciones, se les invita á que manifiesten si se ratifican en ellas; y contestando afirmativamente, se les hace notar la contradiccion que ecsiste en lo dicho por cada uno, á fin de que reconviniéndose mútuamente y recordando con escrupulosidad los hechos, convengan en una misma cosa, reformando sus deposiciones en esta parte, y desaparezca la contradiccion. Si ni aun asi se avinieren, resultando sostener cada uno lo que antes declarara, se dá por terminado el acto, que se estenderá en uno y otro caso por diligencia en la causa. Cuando la contradiccion consista en uno de los hechos respecto á unas personas, y de diferentes en cuanto á otras, se haran distintos careos, reuniendo siempre en cada uno los que discordaren en los mismos particulares (*art.* 8.° *de la ley de 11 de Set.* 1820, *rest. en* 30 *de Ag.* 1836; *Escriche, Dic. raz., palabra* Careo; *y Goyena en su Febrero, tom.* 8.°, *tit.* 129.).

392. Puede tambien suceder que el ofendido ó algun testigo manifieste en su declaracion que ignora el nombre del delincuente, pero que lo conoceria si le viese; en cuyo caso se decreta el reconocimiento en *rueda de presos* cuando se hallare capturado alguno como reo de la causa. Esta diligencia se practica reuniendo en rueda ó fila varios presos de los que se hallen en la cárcel, ú otras personas buscadas al intento, si no hubiere en ella mas que el procesado que se va á reconocer, entre los que debe colocarse este: hecho asi, se introducirá á la parte ó testigos que han de practicar el reconocimiento en parage donde vea á los que forman la rueda y no sea visto por ellos, para que pueda proceder en la diligencia con menos temor y mas libertad; y observándolos, de-

signará al que conociere como reo de la causa, ó espresará que no se encuentra entre ellos, ó que no puede señalarle con fijeza por no tener muy presentes las facciones y demas señas del verdadero criminal. Cuando designe alguno, deberá repetirse la diligencia hasta tercera vez; pero cuidando de que en cada una de ellas se dé distinta colocacion á los que forman la rueda, y aun que cambien entre sí algunas prendas de la ropa que llevaren puesta, para cerciorarse de si en efecto al que hubiere designado lo ha reconocido ó no: pues si en la segunda ó tercera ocasion señala una persona distinta, claro es que no está seguro de lo que hace, aunque tal vez guiado por una pequeña semejanza, ó por la igualdad del ropage hiciera el primer señalamiento. Si por el contrario reconociere siempre al mismo, el resultado de este acto producirá una semiplena prueba, y á veces solo una presuncion, aunque grave, contra el procesado; por lo que se hará todo constar en la causa por diligencia, que firmarán el Juez, el que hiciere el reconocimiento y el Escribano (*art.* 8.° *de la ley de 11 de Set. cit.*; *Goyena tom.* 8.°, *tit.* 130; *y Zúñiga, Elem. de práct.*, *tom.* 2.°, *pag.* 163.)

393. Practicado todo lo dicho, evacuada la informacion de la vida y costumbres del encausado por medio de testigos fidedignos que le conozcan, y se hagan comparecer al intento, y puesto por los Escribanos de aquella poblacion testimonio de las causas pendientes ó conclusas que se le hayan seguido al mismo, ó negativo porque no ecsistan algunas para que sirva de precedente, y se puedan calificar con mas acierto los méritos que arroje la causa contra el procesado; deberá decretarse se reciba á este la *confesion* que se llama *con cargos* por los que se le hacen en ella: la que es segun unos el último acto del sumario, y el primero del plenario segun la opinion de otros. La confesion deberá recibirse si fuere posible en un solo acto: y para evacuarla se hará com-

parecer al confesante ante el Juez, y se constituirá este en la cárcel y la sala de audiencias á donde aquel será conducido, y ecsigiéndole promesa de que dirá la verdad, se le leerán todas las declaraciones y demas actuados del sumario, sin que se reserve cosa alguna, pues desde entonces todo ha de ser público en la causa; no pudiendo quedar ningun incidente, pieza separada, ó documento oculto, como antes solia hacerse en algunos casos; y dándole ademas al procesado el nombre de los testigos, y cuantas noticias ecsija sobre ellos para que conozca quienes sean (*leyes* 11, *tit.* 17, *P* 3.ª; 1.ª, *tit.* 30; *y* 1.ª, *tit.* 34, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 9.º *y* 10 *del Reglam. prov.*; 301 *y* 302 *de la Const. de* 1812; *Gutierrez, práct. crim.*, *tom.* 1.º, *cap.* 7.º; *Escriche en su dicc.*, *pal.* Cargo; *y Goyena*, *tom.* 8.º, *tit.* 136.)

394. Egecutado asi, se le empezarán á hacer con la debida separacion y claridad los *cargos* que resulten del sumario y no otros, y estos tales como de él aparezcan, sin agravarlos ni desfigurarlos en lo mas mínimo; á los que irá contestando el confesante lo que tuviere por conveniente, estendiéndose en la diligencia todo lo que espresare, y en los mismos términos. Segun sea la contestacion que dé á cada cargo, asi se le harán las *reconvenciones* á que su misma respuesta diere lugar antes de pasar á otro, con el objeto de ponerle en el caso de que manifieste lo ocurrido, si se viere que segun los datos de la causa no confiesa la verdad: por eso las reconvenciones han de ser tomadas de los méritos del mismo sumario, y no se harán otras que las que se deduzcan racionalmente de las respuestas del confesante; debiendo en todo caso abstenerse el Juez de agravarlas con calificaciones arbitrarias (*art.* 9.º *del Reglam. prov.*; *y los autores cits.*)

395. Se formará un cargo por cada uno de los hechos distintos, ó delitos de que se le crea autor, á fin de evitar involucraciones y entorpecimientos; de-

biendo ser el primero de ellos su nombre, edad, estado, ejercicio y vecindad, segun la manifestacion que hiciera acerca de estos particulares en su declaracion indagatoria. Formados los cargos y reconvenciones del modo indicado, se finalizará la confesion espresando se deja abierta para continuarla cuando convenga, por si aparecieren despues nuevos hechos y fuere preciso ampliar á ellos los cargos. Al final de esta diligencia rubricará el Juez, y firmarán el confesante si supiere, y el Escribano; pudiendo tambien el procesado rubricar todas las hojas que ocupare aquella, si quisiere asegurarse mas de que no le suplantarán ninguna de ellas: lo mismo puede hacer en la declaracion indagatoria (*Gutierrez, Práct. criminal, tom.* 1.°, *cap.* 7.°, *nums.* 9, 10 *y* 11; *y Goyena, tom.* 8.°, *sec.* 4.ª *del tit.* 136.)

396. Las armas y efectos que se hallaren en el lugar donde se cometió el crímen, y las que se encontraren á los reos cuando fueren capturados ó en sus casas, se diseñarán en la causa, y se custodiarán en el juzgado hasta la definitiva. Tambien se mandará sean reconocidas las armas por peritos para que declaren y conste si son ó no de las prohibidas: y del mismo modo serán ecsaminadas las ganzúas, llaves falsas, y demas instrumentos que se encontraren, y puedan servir para la perpetracion de aquel ú otro delito. Cuando declaren los reos y los testigos, se le presentarán tambien dichas armas y efectos, para ver si los reconocen y manifiestan á quien pertenecen, sentando en la diligencia lo que sobre ello contestaren: al hacer la presentacion el Escribano espresará que dá fé de ser aquellas las mismas que fueron aprendidas. Finalizada la causa, si son dichas armas de uso prohibido, se inutilizarán, para que nadie pueda con ellas cometer esceso alguno; y no siéndolo, se venderán como los demas bienes de los reos, para el pago de las costas y otras responsabilidades que se les hubieren impuesto (*ley* 13, *tit.* 32, *lib.* 12, *N.*

R.; *Cúria filip.*, *part.* 3.ª, § 11, *num.* 10; *Escriche*, *Dic. raz.*, *art.* Armas prohibidas; *y Goyena*, *tom.* 8.º, *nums.* 7636, 7704, 7705, 7738, 7743 *y* 7751.)

397. Como los únicos objetos del sumario son la averiguacion de la ecsistencia del delito y de quienes sean los delincuentes, asegurando en sus personas y bienes las resultas del juicio; luego que consten estos estremos por la comprobacion del cuerpo del delito, y por la confesion del reo, ó por el dicho conteste de testigos presenciales, de modo que se pueda dar una sentencia cierta, debe terminarse el sumario, y procederse al plenario inmediatamente, sin que sea preciso se evacuen todas las diligencias que se han mencionado: procurando siempre hacerlo con mucho detenimiento, no sea que se omitan algunas que puedan ser interesantes (*art.* 10 *de la ley de* 11 *de Set.* 1820, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836; *y Goyena*, *tom.* 8.º, *nums.* 7839 *al* 7847.)

398. Todas las actuaciones del sumario deben practicarse con la mayor reserva; porque si se les diese publicidad no podria las mas veces averiguarse la verdad de los hechos, pues los reos tratarian de sobornar los testigos ó atraerlos á su devocion, para que desfigurasen lo ocurrido, poniéndose antes de acuerdo los unos con los otros á fin de evitar contradicciones; y tomarian otras medidas que pudieran entorpecer ó frustrar las diligencias inquisitivas que el Juez decretase: asi es, que á los procesados no se les presta audiencia sobre los particulares referentes al fondo de la causa, ni sobre aquellos que pueden comprometer el secreto del sumario. Esta reserva sin embargo no se entiende con el acusador ni el Promotor Fiscal, porque estos son desde luego parte en la causa, y todo se actúa con su conocimiento, practicándose las diligencias que se solicitaren como conducentes al descubrimiento de la verdad: pero como interesados en ello, debe cuidar de que ningunas otras personas se enteren de lo que se está actuando, á

cuyo intento, lo mismo que el Juez y Escribano, guardarán el mayor sigilo sobre todo hasta la terminacion del sumario (*arts.* 10 *del Reglam. prov.*; *y* 302 *de la Const.* 1812; *y Goyena, lugar citado, nums.* 8068 *al* 8074.)

399. Si durante el curso de dichas actuaciones ó despues se suscitaren algunas tercerias á los bienes embargados como pertenecientes á los procesados ú otros incidentes, como sobre la averiguacion de los bienes que poseen los dichos, ó si han ocultado ó sustraido algunos &c.; se formará sobre ellos ramo separado, á fin de que no entorpezcan el curso rápido y desembarazado que debe llevar la causa, pues no ha de paralizarse por motivo alguno (*art.* 14 *de la ley cit. de* 11 *de Set.* 1820.)

Capítulo II.

De la prision, soltura y escarcelacion de los procesados.

400. Luego que de las diligencias del sumario resulte quien sea el delincuente, al menos por indicios vehementes, debe decretarse su prision, si por el delito que motiva la causa fuere acreedor á pena corporal. Al intento se estiende un auto motivado, del que se entregará copia literal al Alcaide de la cárcel, sin cuyo requisito no admitirá este preso alguno bajo su mas estrecha responsabilidad. Se entienden penas corporales para el objeto referido, ademas de la capital, la de azotes, vergüenza, bombas, galeras, minas, arsenales, presidio, obras públicas, destierro del reino, y prision ó reclusion por mas de seis meses (*leyes* 1.ª *y* 8.ª, *tit.* 29, *P.* 7.ª; 13 *y* 25,

tit. 38, *lib.* 12, *N. R.*; *y arts.* 5.° *y* 11 *del Reglam. prov.*; 287 *y* 293 *de la Const. de* 1812; 1.° *y* 2.° *de la ley de* 28 *de Set. de* 1820, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

401. Para llevar á efecto la encarcelacion que se decrete contra uno, se estenderá un mandamiento que se llama de *prision*, el que se entrega á un Alguacil, para que autorizado con él, busque y capture al reo, dando cuenta al Juez del resultado de sus diligencias. Si le aprehendiere, lo conducirá inmediatamente á la presencia judicial para que se le reciba su declaracion, si no hubiere entonces impedimento legítimo; pues si le hay, deberá evacuarse dicho requisito en las veinte y cuatro horas siguientes á la captura del reo: lo que ejecutado será conducido á la cárcel pública, entregándole al Alcaide de ella, el que sentará su entrada en el libro de presos. Cuando solo se decrete la *detencion* del procesado, no debe colocarse en la misma prision de los que esten verdaderamente presos, sino en lugar separado (*ley* 4.ª, *tit.* 29, *P.* 7.ª; *arts.* 287 *y* 290 *de la Const. de* 1812; *y* 4.° *de la ley de* 28 *de Set.* 1820 *cit.*)

402. La detencion no es prision, y procede cuando las diligencias actuadas hasta entonces no arrojan todavía méritos suficientes para que se decrete la prision; pero producen sin embargo datos para presumir que aquella persona sea el reo de la causa. Solamente podrá estar cualquiera en clase de *detenido* veinte y cuatro horas, las que pasadas, ó será puesto en libertad, si los indicios que motivaron la detencion se desvanecieron con las diligencias que despues se practicáran; ó se convertirá en prision, si por el contrario se hubieren agravado; notificándose así para que le conste, como tambien al Alcaide para que le incluya en el libro de presos, y le pase al lugar donde se hallen los demas de su clase (*leyes* 8.ª, *tit.* 29, *P.* 7.ª; *y* 13, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 293 *de la Const. de* 1812; 3.° *y* 4.° *de la ley de* 28 *de Set. cit.*)

403. Luego que el reo sea capturado, deberá mostrársele el mandamiento de prision espedido al intento por el Juez, la causa que ha motivado semejante determinacion, y el nombre del acusador, si lo hubiere, para que le conste. Toda resistencia que en este caso se hiciere, será reputada como delito grave. Infraganti los Alguaciles y cualquiera otra persona pueden arrestar al delincuente sin prévio mandato; debiendo desde luego conducirle á la presencia del Juez, quien procederá á la formacion de causa, y práctica de aquellas diligencias que estime mas urgentes segun los casos, para que aparezca comprobada la ecsistencia del crímen, y al menos indicado que aquella persona es en efecto su perpetrador ó cómplice. Cuando al capturar al procesado hiciere resistencia, ó se temiere su fuga, se podrá para asegurar su persona hacer uso de la fuerza (*leyes* 2.ª, *tit.* 29, *P.* 7.; *y* 4.ª, *tit.* 33, *lib.* 5.°, *N. R.*; *arts.* 287, 288, 289, 292 *y* 300 *de la Const. de* 1812; *y* 3.° *de la ley de* 28 *de Setiemb. referida.*)

404. Aunque se hubiese dictado auto de prision contra alguno, no deberá ser conducido á la cárcel, si ofreciere fiador en los casos en que las leyes no prohiban espresamente la admision de dicha fianza: y apareciendo en cualquier estado de la causa que el reo no merece pena corporal, se le deberá poner en libertad bajo la misma garantía (*arts.* 11 *del Reglam. prov.*; 295 *y* 296 *de la Const. de* 1812.)

405. Todos sin distincion alguna estan obligados en cuanto puedan á ayudar á las autoridades, cuando sean interpelados por ellas para el descubrimiento, persecucion y arresto de los delincuentes. En los casos en que el Juez eclesiástico puede proceder contra legos, cuando haya de capturarlos, deberá para ello *impartir el aucsilio del brazo secular*; habiendo de acreditar al Juzgado á quien se dirija, la justificacion con que obra por medio de testimonio, pues cuando asi no lo hiciere, no está obligado aquel

á prestarle dicho aucsilio; por el contrario, el Juez civil puede prender al clérigo sin necesidad de ser ausiliado por el eclesiástico, en los casos en que por desafuero esté sujeto á la jurisdiccion real (*leyes* 4.ª, 12 *y nota* 6.ª, *tit.* 1.º, *lib.* 2.º, *N. R.; y art.* 1.º *de la ley de* 11 *de Set. de* 1820, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

406. Si buscado el reo para capturarlo, no fuere hallado; ó se hubiere fugado ú ocultado, se despacharán requisitorias que se nombran de *guia*, por la guia ó ruta que para su direccion á los diferentes lugares donde se han de presentar suele marcarse en el márgen de las mismas, á las justicias de los pueblos mas inmediatos al en que se está siguiendo la causa, para que hagan en su distrito la búsqueda del reo; y procuren su captura, si fuere hallado en alguno de ellos: cuando se supiere ó sospechare que se encuentra oculto en alguna poblacion determinada, se despachará ecshorto al Juez ó Alcalde de ella con igual objeto. Las autoridades requeridas con dichas comunicaciones, estan en la obligacion precisa de cumplimentarlas, y devolverlas diligenciadas con preferencia á todo, y sin pérdida de tiempo: debiendo hacer lo mismo con cualquiera otro despacho que reciban, para la práctica de otras diligencias procedentes de una causa criminal. Los Tribunales superiores vigilarán mucho sobre el cumplimiento de este deber por sus Jueces inferiores, y castigarán irremisiblemente cualquiera falta ó morosidad que notaren (*leyes* 1.ª, *tit.* 29, *P.* 7.ª; 1.ª, *tit.* 36, *lib.* 12, *N. R.; y art.* 7.º *de la ley de* 11 *de Set. de* 1820 *citada antes.*)

407. Asimismo en el caso indicado, se dirigirá oficio al Gefe Político de la provincia, para que disponga que los agentes de seguridad pública busquen al reo prófugo, y lo capturen, si le hallan; remitiéndole á la cárcel del juzgado donde se le sigue la causa; y que ademas acuerde se inserte el oportuno avi-

so sobre la prision de aquel procesado en los boletines y periódicos oficiales de la provincia, á fin de que llegue á noticia de todos, y cualquiera que lo sepa pueda denunciar el paradero del reo, ó prenderle y presentarle á la autoridad que le reclama (*Zúñiga*, *Elem. de práct.*, *tom.* 2.°, *pág.* 117.)

408. Puede tambien despacharse una sola requisitoria para todos los pueblos á que deba dirigirse dicho aviso, en cuyo caso se marcará al márgen la ruta que ha de seguirse, colocando por su órden los lugares á que vá destinada; pasando del uno luego que esté diligenciada al otro que sigue, y asi succesivamente hasta que en el último se devuelva al Juez requirente; en cuyo caso es cuando propiamente se llama este despacho *requisitoria de guia*. La manera de diligenciar el Juez requerido dicha comunicacion es, poner á continuacion su auto de cumplimiento por ante Escribano, ordenando en él á sus Alguaciles ó porteros procedan á la busca y captura del reo que se designa en el ecsorto: lo verificarán asi, y darán cuenta al juzgado del resultado de sus investigaciones, lo que se estenderá por diligencia á continuacion del mismo despacho. Caso de no ser hallado, se sacará un tanto de las señas personales del procesado, para continuar investigando sobre su paradero, y se manda devolver la requisitoria al Juez de quien procede, ó pasar al otro pueblo á que corresponda, si trajere marcada la ruta. Si fuere aprendido el reo, se remitirá al Juez de la causa con la requisitoria *por tránsitos*, ó lo que es lo mismo, de justicia en justicia hasta entregarlo á la del lugar de su destino. Los costos de la aprehension y conduccion serán abonados por el mismo preso, si tuviere con qué, y si no de los fondos públicos (*ley* 1.ª, *tit.* 36, *lib.* 12, *N. R.*)

409. Verificada la prision del procesado, se le constituirá en la cárcel pública con la competente seguridad, pero sin molestarle con hierros ni prisiones,

á no ser que se crean indispensables para su custodia. Tampoco se le vejará ni maltratará de ninguna otra manera, porque las cárceles deben ser solo un lugar donde esten en seguro los presos, evitando que puedan burlar con la ocultacion ó fuga las penas que en su dia se les impusieren; pero no parages de suplicio ó castigo, porque no todos los que se mandan prender son verdaderamente criminal, pudiendo muy bien aparecer mas adelante en la causa su inocencia, y ser absueltos; ni aunque lo fuesen en realidad es todavia tiempo de conocerlo definitivamente y castigarles. Igualmente está prohibido el que se les dé tormento, ni apremie de ningun otro modo para que declaren ó confiesen y revelen algunos hechos que se crean interesantes; debiendo hacerse dichas declaraciones libre y espontáneamente, aunque sí pueden compelérseles solamente á que comparezcan á declarar ante el Juez, y á que contesten lo que tengan por conveniente sobre los hechos porque fueren preguntados. Deberán tambien los presos ser puestos en la cárcel con separacion los hombres y mugeres, y aun los de cierta clase respecto á los de otra, á cuyo intento habrá en ella diferentes departamentos (*leyes* 4.ª, 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 29; 4.ª, *tit.* 31, *P* 7.ª; *y* 3.ª, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 7.º *del Reglam. prov.*; 297 *y* 303 *de la Const. de* 1812.)

440. Siempre que haya de prenderse á un miliciano nacional por delito ageno al servicio de las armas, se colocará en pieza separada de la que sirva al comun de los demas presos, sin ecsigirle por ello retribucion alguna: pudiendo tambien tenerlo en el encierro del cuartel, cuando el delito porque se le procesa, ó los cargos que le resulten en la causa sean de corta consideracion, y crea por lo tanto el Juez que puede permanecer en él sin riesgò del descubrimiento de la verdad, y de la seguridad del preso. Si este fuere clérigo, en los casos en que puede conocer contra eclesiásticos la jurisdiccion civil, se colocará en el parage

mas decente de la cárcel, sin perjuicio de su seguridad; procurando se le trate, especialmente siendo presbítero, con la distincion y decoro posibles (*arts.* 112 *de la ley de* 14 *de Jul. de* 1822, *restab. en* 13 *de Ag. de* 1836; 2.° *del Rl. dec. de* 17 *de Octubre de* 1835: *y Rl. órd. de* 26 *de En. de* 1837.) Hoy no tiene aplicacion lo dicho respecto á los guardias nacionales, porque no ecsiste tal institucion.

411. Preso el procesado y constituido en la cárcel, podrá ser puesto en un lugar en que esté absolutamente incomunicado por órden especial del Juez de la causa; cuya incomunicacion debe solo decretarse cuando lo ecsiga la naturaleza de las averiguaciones que se estén haciendo en el sumario; pues en otro caso pudiera malograse el descubrimiento de la verdad, si el procesado se ponia de acuerdo con los testigos ó correos, ó tomaba otras medidas, mediante las noticias que conversando con diferentes personas pudieran darse recíprocamente. Esta incomunicacion debe durar solo el tiempo absolutamente necesario para evacuar las diligencias referidas; pero para ello nunca deberá colocarse al reo en calabozos subterráneos ni malsanos. En los demas casos estará siempre el preso en comunicacion con otras personas (*arts.* 7.° *del citado Reglam.*; 297 *de la Const. de* 1812; *Goyena, tom.* 8.°, *sec.* 4.ª *del tit.* 131; *y Escriche, Dic. raz., palabra* Incomunicacion.)

412. En cualquier estado de la causa en que resulte ser inocente el arrestado ó preso, se le pondrá inmediatamente en libertad sin costas algunas; debiendo tambien concedérsele, aunque bajo fianza ó caucion suficiente, y quedando responsable al pago de las costas que puedan imponérsele, en cualquier estado en que aparezca que no es reo de pena corporal, aun cuando no se halle justificada su inocencia. Tambien se pondrá en libertad al preso, desde luego que se decrete el sobrescimiento en la causa sea libremente ó con algun pronunciamiento gravoso;

pero siempre bajo fianza ó caucion en este último caso, cuyas garantías duran hasta que, terminada la causa, se ponga en egecucion la sentencia que en ella se dictare, y estuviere ya firme (*ley* 6.ª, *tit.* 12, *lib* 5.º, *N. R.*; *arts.* 11 *del Reglam. prov.*; *y* 295 *de la Const. de* 1812; *y Goyena, sec.* 5.ª *del tit. cit.*)

113. Asimismo puede solicitarse la soltura ó escarcelacion por el procesado. cuando debiendo ser puesto en libertad, vea que el Juez no lo acuerda por sí. Esta pretension se hará por escrito, y de ella deberá darse vista al acusador, si le hay, y en todo caso al Promotor fiscal, para que espongan sobre ella lo que les pareciere en justicia; accediendo aquel con presencia de las alegaciones de una y otra parte á la soltura, ó negándola, segun crea que es procedente ó nó con arreglo á las leyes y méritos de la causa (*Gutierrez, Práct. crim.*, *tom.* 1.º, *cap.* 7.º, *num.* 28; *y Goyena*, *sec.* 6.ª *del dicho tit.* 131.)

114. Cuando el delito sea de aquellos que por su naturaleza no hacen á su autor responsable á pena corporal, podrá solicitarse y el Juez acordar la soltura en cualquier estado del proceso: mas si es de los que llevan en sí la responsabilidad corporal, solo en el caso de que terminado el sumario no resulten pruebas bastantes para imponer tal pena al procesado, ó en el de que su intervencion en la conmision del crímen fuese indirecta y de pequeña culpabilidad, es cuando se puede pedir y conceder la soltura; pues durante la sumaria pueden agravarse los cargos que en un principio resultaren contra él encausado, por las diligencias que se fueren practicando, y aparecer ya responsable á pena corporal (*Gutierrez, dicho tom., cap.* 6.º, *num.* 2; *y Goyena, lug. ref.*)

115. Acordada la soltura, puede de nuevo volver á decretarse la prision del reo, siempre que de la sustanciacion ulterior de la causa resulte responsable á aquella pena; y por el contrario accederse á ella, aunque antes le hubiese sido denegada, cuando las actua-

ciones posteriormente practicadas hayan aminorado los cargos, y ya no se le considere acreedor á castigo corporal. Siempre que en la definitiva se impusiere al reo una pena menor que esta, se le mandará poner en libertad bajo fianza, interin en el Tribunal superior se termina definitivamente la causa. Hallándose el reo suelto en cualquiera de los casos dichos, si en la sentencia definitiva ó en la que dicte la Audiencia en la segunda ó tercera instancia, se le aplicare una pena corporal, deberá antes de hacerle saber la providencia prendérsele de nuevo y conducirle á la cárcel, donde se le notificará su condena, á fin de evitar que sabiéndola antes pueda fugarse y eludir la ejecucion de la pena impuesta. El auto en que se conceda ó niegue la soltura, como uno de los que tienen gravámen irreparable por la definitiva, es reponible y apelable; pudiendo intentar cualquiera de estos recursos el interesado que crea se le ha inferido agravio en el proveido.

416. La fianza que para ponerles en libertad se ecsige á los procesados, se nombra de la *haz*, y es de tres maneras: de *cárcel segura*, *carcelera*, *ó comentariense*; de *estar á derecho*; *y de pagar juzgado y sentenciado*. Por la primera se obliga el fiador á presentar al reo en la cárcel siempre que sea preciso, concediéndole término para ello, y de lo contrario podrá ser puesto en prision, ó imponérsele otra pena arbitraria, pero no personal, hasta que sea capturado aquel: por la segunda, que el fiado comparecerá á juicio y ante el Juez de la causa siempre que sea llamado á evacuar cualquiera diligencia, ó acto que se decrete en el seguimiento del proceso: y por la tercera, que pagará todas las condenas pecuniarias que se impongan al reo en definitiva caso de no tener este bienes con que satisfacerlas. Si pasa un año despues de haber incurrido el fiador en dicha pena sin que se le haya reclamado, queda prescrita y ya no puede ecsigírsele (*leyes* 36 *y* 37, *tit.* 11; 17 *y* 19, *tit.* 12, *P.* 5.ª; 10, *tit.* 29, *P.* 7.ª; 8.ª, *tit.* 24, *lib.* 5.º; *y* 1.ª, *tit.* 11, *lib.* 10, *N. R.*; *Goyena, tom.* 4.º, *secs.* 5.ª, 6.ª *y* 7.ª

del tit. 52; *y tom.* 8.°, *sec.* 5.ª *del tit.* 131; *y Escriche, Diccion. raz., articulos* Fianza de la baz, *y los tres siguientes.*)

447. El uso de estas tres clases de fianza y casos en que haya de ecsigirse una ú otra, no estan marcados en las leyes, y por lo tanto el Juez, segun la mayor ó menor importancia de la causa, la gravedad ó debilidad de los cargos que al reo le resulten, y el estado y circunstancias de este, asi mandará se preste la que le parezca mas apropósito, dos de ellas, ó las tres unidas como á veces sucede. Si el procesado fuere pobre y no hallare quien le fie, siendo el caso de aquellos en que manifiestamente no deba permanecer en prision, podrá llevarse á efecto la soltura solo bajo *caucion juratoria* (*ley* 8.°, *tit.* 24, *lib.* 5.°, *N. R.*; *Escriche, lugar citado*; *y Goyena en los mismos, y los nums.* 3594 *al* 3597.)

448. Si hallándose el reo en la cárcel enfermare en téminos que peligre su vida de subsistir en ella, ó se tema que el mal pueda por dicha permanencia hacerse crónico, ó producir otras consecuencias funestas semejantes, podrá pedirse por medio de un escrito que *se le escarcele, ó relaje la carceleria*, y se le traslade á su casa, hospital, ú otro paraje mas saludable y á propósito para obtener su curacion; ó bien que se le amplíe la prision, dándole el pueblo por cárcel, si el remedio de sus padecimientos consiste en hacer ejercicio, distraer la vista, tomar baños corrientes, ú otros semejantes.

449. Hecha la solicitud, mandará el Juez que el paciente sea reconocido por uno ó dos facultativos que serán los titulares de la cárcel, si los hubiere, ó bien el de su asistencia y otro que se nombrará al intento; los que, verificado el reconocimiento, comparecerán á declarar sobre lo que hubieren notado acerca de la enfermedad y estado del preso. Cuando de esta manifestacion apareciere la necesidad de la escarcelacion, porque la gravedad de los males del paciente hagan temer con fun-

damento los resultados funestos indicados, accederá el Juez á su traslacion á otro lugar á propósito para la curacion, con tal siempre de que la persona del procesado subsista asegurada por medio de guardas de vista, de fianza &c., segun los casos; porque estando las cárceles únicamente destinadas para evitar la fuga y ocultacion de los reos, sería injustísimo que pudiendo proveerse á su seguridad de otro modo, se dejase perecer al infeliz enfermo, quizá inocente del delito porque se halla procesado.

420. Al acordar pues, la relajacion ó ampliacion de carcelería, han de proceder siempre los Jueces con detenimiento y cordura, cuidando de proveer á la seguridad del procesado segun sus circunstancias, la naturaleza del delito que se le atribuya, y los cargos mas ó menos graves que le resulten, sin perjuicio de que se le concedan al mismo tiempo todos los medios ó aucsilios que sean compatibles, para que obtenga su alivio y restablecimiento. El facultativo que asista al preso escarcelado, deberá dar parte al juzgado en los plazos que este le prevenga del estado en que se halle el paciente: y luego que por esta noticia resulte su sanidad, ó al menos que ya puede volver á la cárcel sin peligro, se mandará sea trasladado otra vez á ella, porque ya desapareció la causa que motivara la relajacion de la carcelería.

Capítulo III.

Del sobreseimiento.

421. En cualquier estado de la causa en que apa-

rezca la inocencia del procesado, bien porque no se pruebe la ecsistencia del delito, bien porque se desvanezcan los indicios ò datos que impulsaron al Juez á procesarle, bien en fin porque resulte ser otro su verdadero y único autor; deberá el Juez *sobreseer* inmediatamente en la causa, ó del todo cuando no haya prueba alguna de la ecsistencia del delito porque se formara, ò con respecto al procesado solamente, siempre que aun cuando haya crímen, no resulte que aquel tuviera parte alguna en su perpetracion. En estos casos debe ademas declararse en el mismo auto de sobreseimiento, que aquellos actuados no pararán perjuicio al buen nombre y reputacion del procesado: habiendo en el último de continuarse la causa contra los que resulten verdaderamente complicados en ella (*disp. 4.ª del art. 51 del Reglam prov.*)

422. Si terminado el sumario viere el Juzgador que no hay méritos para pasar mas adelante, ó que el reo es acreedor á una pena leve, que no pase de un ligero arresto, reprension ó multa; sobreseerá asimismo, aplicando dicha pena en el auto de sobreseimiento. Esta providencia se consultará con la Audiencia del territorio, siempre que el delito porque se formara la causa no sea de meras injurias que se entienden estinguidas con la sola condonacion del agraviado: para hacer la consulta se remitirá el proceso original, cuando se haya sobreseido en todo él, y no ecsistan otros reos para los que deba continuarse la causa; pero si los hay y solo se sobreseyó respecto á alguno de los procesados, se mandará un testimonio comprensivo de todo lo referente al contenido en el sobreseimiento. Si la causa fuere muy voluminosa y ofreciere gran trabajo y dilaciones la estension de dicho testimonio, se suspenderá el hacer la consulta hasta que se remita el proceso en definitiva sobre lo principal. Cuando la Audiencia revocase el auto de sobreseimiento, devuelve la causa al Juez para que la continúe con arreglo á derecho, como si no hubiese ocurrido semejante incidente: si lo confirma,

se le hará igual devolucion para que lleve á efecto el auto consultado (*disp.* 4.ª *del art.* 51, *y el* 71 *del Reglam. citado*; *y Goyena, tom.* 5.º, *págs.* 81 *y* 101; *y tom.* 8.º, *tit.* 137.)

423. Las providencias en que se sobresee en las causas criminales no se notifican á las partes cuando se dictan, sino que desde luego se remiten en consulta á la Superioridad, quien las confirma ó revoca, oyendo *in voce*, y alguna vez por escrito al Fiscal de S. M., sin prévia citacion ni audiencia de los interesados; devolviendo los actuados al Juez para su ejecucion, porque de lo resuelto en esta consulta no se admite súplica (*art.* 71 *del Reg. prov.*)

424. Este proceder, si puede sostenerse como justo y equitativo cuando el sobreseimiento se haya acordado declarando libre de toda responsabilidad al procesado, y que no deben pararle perjuicio los actuados á su buena fama; es el mas absurdo é ilegal en el caso de que á este se le imponga cualquiera pena, aunque pequeña, porque se le condena sin oirle sus defensas, y se le deja á merced de la arbitrariedad de un Juez, que por fines siniestros podía forjar un sumario en que hiciese aparecer méritos bastantes para justificar su pronunciamiento; ó de la malicia de un falso acusador, que con testigos sobornados y amañados al intento, probase lo suficiente para que al acusado, hombre de honor é inocente, se le impusiese una pena, puesto que no oyéndole sus defensas, se puede á mansalva consumar tan reprobado intento (*Goyena, tom.* 8.º, *seccion* 3.ª *del tit.* 137.)

425. La levedad de la pena y poca importancia de la causa á que se apela para sostener en el caso propuesto la justicia de que en los sobreseimientos no se preste audiencia á los procesados, no es razon bastante para desvirtuar las reflecsiones anteriores; porque siempre resulta que el encausado ha sufrido vejaciones y molestias personales de consideracion, que se le ha perjudicado en sus intereses con la paralizacion ó entorpecimien-

lo de sus negocios durante la prision ó arresto que sufriera, y con la condena de costas que siempre se le impone, que son de mucha cuantía, si el proceso es voluminoso: y sobre todo, que su honor y buén nombre, en lo que no hay parvedad de materia, quedan vulnerados, apareciendo á los ojos del público como un delincuente á quien se impuso una pena, cuando habiéndole oido sus defensas habria demostrado su inocencia. Es verdad que á veces el procesado será realmente acreedor á tal pronunciamiento; pero otras muchas merecerá la absolucion libre, como la historia del foro nos lo enseña en tristes ejemplos (*Goyena en el mismo lugar.*)

426. Tampoco se contestan las razones espuestas con que no se decrete en tales casos el sobreseimiento, sino despues de recibida la confesion al procesado, sirviendo los descargos que en ella diere de verdadera defensa; porque la inecsistencia de los cargos que se formen segun los méritos del sumario, ha de acreditarse con la prueba que se hiciere, y no con las contestaciones que se dan en la confesiòn; y porque si esta bastase, inútiles serian en toda causa los escritos de defensa que estan autorizados por las leyes, y que se estiman indispensables en términos de nombrarse á los reos Abogados de oficio para que los defiendan, si ellos no los designan cuando se les intima que lo hagan.

427. Está, pues, demostrado que la falta de audiencia al procesado en caso de sobreseimiento en que se le imponga alguna pena, es ilegal como contraria, no solo á las leyes naturales, pues la defensa está autorizada por este derecho, y la mandan la razon y la equidad, sino tambien á las civiles, porque en el artículo 12 del Reglamento provisional de justicia, se previene que á ningun reo se le pueda coartar, ni impedir ninguno de sus legítimos medios de defensa, *ni imponer pena alguna sin que antes sea oido y juzgado con arreglo á derecho por el Juez competente*. Todos los males indicados se evitarian fácilmente con solo mandarse notificasen á los reos

los autos de sobreseimiento, y se les permitiera, que si no se conformasen con ellos, hiciesen sus defensas y pruebas, aunque por términos breves y perentorios, decidiéndose despues lo que en vista de todo apareciera justo y procedente.

Capítulo IV.

Del plenario.

428. El plenario es la segunda parte del juicio criminal: en él se formalizan las pretensiones del actor, se oyen al reo sus defensas, se articulan y practican las pruebas convenientes, y se dicta la sentencia que en vista de los méritos de lo actuado corresponda en justicia.

429. Unos prácticos quieren que se entienda principiado el plenario desde el momento en que se vá á recibir la confesion á los procesados, y otros desde que finaliza dicha diligencia, que consideran como última del sumario; sobre lo que promueven una acalorada cuestion á mi ver de ninguna utilidad, porque nada influye en la naturaleza y estado de la causa, ni en la suerte de los procesados el que se decida de uno ú otro modo (*Goyena, tom.* 8.º, *sec.* 1.ª *del tit.* 136.)

430. Desde la confesion se oyen sus defensas á los reos, cesa el sigilo del sumario, y se practican todas las ulteriores diligencias en audiencia pública: de manera, que para evacuarlas deberá constituirse el juzgado en un local abierto y apropósito destinado al intento, al que puedan asistir y presenciarlo todo, ademas de los interesados, sus representantes, defensores y testigos, cuantas otras personas quieran hacerlo. Si la causa versare

sobre delitos carnales ú otros semejantes, deberá todo actuarse á puerta cerrada y con solo la asistencia de las partes y de los que tengan alguna intervencion en la causa, porque asi lo ecsije la moral y la decencia pública, y se evita todo motivo de escándalo (*arts.* 65 *de la Const. de* 1837; 302 *de la de* 1812; *y* 10 *del Reglam. prov.*)

431. Siendo una regla general que hasta la confesion no se presta audiencia al procesado, muchos prácticos sostienen que durante el sumario no debe oírsele escepcion alguna, inclusas aun la inhibicion y recusacion que quiera proponer cuando las crea procedentes, debiendo valerse de ellas en el plenario; á no ser que el Juez conociendo su incompatibilidad se separe él mismo voluntariamente del conocimiento del negocio, ó se suscite la inhibicion de oficio por otro Juez que se crea competente. En cuyo caso, y siempre que acuerde por sí la inhibicion, debe ponerlo en conocimiento de la Audiencia, para que le conste, cuando el juzgado á donde se pase el conocimiento sea dependiente de la misma superioridad; pues siendo de distinta línea de jurisdiccion ó de diferente territorio, deberá consultarse el auto en que se inhiba antes de llevarlo á efecto con la Audiencia de quien dependa, remitiéndole al intento el proceso original, por evitar se perjudique con tal proveido la jurisdiccion que ya ha prevenido el Superior desde que se le dió cuenta de la formacion de la causa (*Zúñiga, Bibliot. jud.*; *y Elementos de práct.*, *tom.* 2.°, *pág.* 172.)

432. Tiene efectivamente aplicacion la regla general antedicha respecto á todas las escepciones que hagan referencia al fondo de la causa; pero no la juzgo procedente, apesar de la opinion de aquellos espositores, en la inhibicion y recusacion: porque al reo no se puede oir en sumario respecto á los cargos que le resulten, hasta que hechas las averiguaciones convenientes aparezcan comprobados, y tales como son en sí, ó al menos cuales haya sido posible comprenderlos, para evitar

todo motivo de fráude y prevencion, y lograr la averiguacion de la verdad que tanto interesa en las causas criminales. Mas sí puede prestársele audiencia, y de hecho se le dá, porque no hay tal peligro, respecto á los demas incidentes que ocurran separados, y sin ninguna relacion con los hechos que constituyen el fondo del proceso, como son los artículos sobre soltura ó escarcelacion, sobre prision, fianzas, embargo de bienes, &c.

433. La competencia es, como desde luego se conoce, de esta última clase, puesto que en ella no se trata mas que de averiguar à cual de dos Jueces corresponde el conocimiento del negocio, y el reo solo aspira á ser procesado por el que sea competente con arreglo á las leyes. Ademas el juzgado que carece de jurisdiccion para conocer de un asunto judicial no puede, segun los principios de derecho, actuar en él cosa alguna, y cuanto hiciere se reputa nulo; luego para evitar este defecto en las diligencias que se practiquen ante él, es forzoso solicitar desde el principio que se inhiba de su conocimiento:, y por último, si el reo consiente y nada reclama en el sumario, prestándose á declarar y demas ante un Juez incompetente, se estimaría tácitamente prorogada su jurisdiccion, y ya nada podria reclamar en adelante; todo lo que convence la necesidad de que la escepcion de incompetencia se admita en cualquier estado del sumario en que el reo la deduzca.

434. Con todo, si se propusiere la inhibicion cuando se estan actuando las primeras diligencias del sumario, puede no obstante continuar el Juez practicándolas, hasta evacuar todas las mas urgentes y del momento; á fin de evitar que la dilacion, hija tal vez de la malicia, pueda malograrlo, sin perjuicio de oir despues la escepcion propuesta, y en la inteligencia de que el Juez que en su dia se declare competente, ratificará y dará por válido todo lo hecho. En este caso el procesado deberá en las declaraciones que se le reciban, y demas actos que ocurran en que intervenir con el Juez que cree incompetente, protestar que por ellos no se entien-

da prorogada la jurisdiccion de este, que desde luego declina, para cuando se le preste audiencia sobre la inhibicion.

435. La recusacion debe igualmente, y quizá con mayor razon, admitirse en el sumario; porque ni es escepcion, ni hace referencia al fondo de la causa, ni la ley la escluye en este caso, ni en fin es mas que una garantía, y ciertamente la única que tiene el procesado de que las actuaciones que se van formando son arregladas á la ley y consiguientes á los hechos, porque se practican con imparcialidad, que es el objeto de toda recusacion. ¿Si esta nó, qué otra seguridad quedaría al reo, ni qué remedio contra la sospecha que le inspirase, ó parcialidad que conociese en el Juez al sustanciar una parte tan interesante del juicio criminal, cómo es el sumario, y en que de hecho se le causan tantos males como la prision, el embargo de bienes, &c?

436. El entorpecimiento y dilaciones que el incidente de la recusacion produciría, cuando el sumario debe llevar un curso tan rápido y desembarazado, principal razon en que se apoyan los espositores que niegan la admision de dicho remedio en tal estado de la causa, son frívolos y de ninguna consideracion comparados con los graves males que en tal caso se seguirían al procesado; porque la recusación por lo general tiene unos trámites muy breves, y admitida, se continúan las actuaciones sin entorpecimiento alguno, y las diligencias hechas por un Juez parcial producirían funestos é irreparables resultados. Ademas, que si todo lo que pueda producir alguna dilacion no ha de admitirse en el sumario, tampoco se podrian intentar los artículos de soltura, escarcelación, prision, y otros semejantes; y sin embargo todos los consideran admisibles.

437. En vano los prácticos que sostienen la opinion que he impugnado, creen salvados los inconvenientes referidos con atribuir al reo facultad para que en el plenario pueda por medio de las ratificaciones de los testigos del sumario, y las pruebas y diligencias que

produjere ya recusado el Juez en aquel, dar á la causa su verdadero carácter, y remediar los males que haya producido la parcialidad del Juez originario; porque se toca desde luego lo difícil ó quiza imposible que sería variar lo actuado, y conseguir que los testigos se desdijesen ó alterasen sus deposiciones primitivas; como tambien el ningun crédito que debería darse á unos testigos vários, si no es que se les reputaba y castigaba como perjuros; y mas en la actualidad, en que por lo general los tribunales están por el resultado de los sumarios, porque creen que los testigos de estos, como sin prevencion alguna, habrán declarado la verdad, mejor que los del plenario, que se presentan á instancia del mismo reo y acaso instruidos por él. Tambien hay ciertos males, como la prision, las dilaciones maliciosas, los embargos indebidos, las vejaciones que se hayan hecho sufrir al procesado y otros, que una vez causados, inútilmente se querrian remediar en el plenario: por cuyas razones parece lo mas legal, se oiga la recusacion que propongan los encausados en el sumario, al menos mientras no se imponga la responsabilidad á los Jueces, como lo practican muchos con aprobacion de los Tribunales superiores.

438. Recibida la confesion al reo debe entregarse el proceso al acusador, si le hay, y en todo caso el Promotor fiscal, para que formalicen la acusacion en vista del resultado de la sumaria, pidiendo la imposicion de la pena que consideren en aquel caso procedente al autor del delito que es objeto de la causa, marcándola determinadamente, á cuyo intento se presentará un escrito que se nombra *acusacion*: debiendo al estenderlo tener presente el Promotor que su oficio no es siempre el de acusar, sino el de pedir aunque sea la absolucion del procesado, cuando no haya méritos para otra cosa; porque aun cuando su cargo es severo, debe ser sin embargo tan imparcial y justo como la ley misma á cuyo nombre lo desempeña (*disps.* 15 *del art.* 51; *el* 70, 101 *y* 107 *del Reglam. prov.*; 89 *de las ordens. de las Auds.*;

Gutierrez, Práct. crim., tom. 1.°; *cap.* 7.°, *nums.* 25, 26 *y* 27; *y Goyena, tom.* 8.°, *secciones* 2.ª *y* 3.ª *del tit.* 138.)

139. Al final de dicho escrito se debe articular por medio de otrosíes toda la prueba que se intente hacer en el plenario, ya ampliando la que del sumario resulte, ya proponiendo otra nueva que se estime conveniente: y se espresará tambien en un otrosí, si se está ó no conforme con las declaraciones de los testigos del sumario, ó con cuales se conforman, y con qué otras no; especificándolas, con el fin de evitar la ratificacion de aquellos con cuyos dichos esten convenidas las partes, y decretar la de los con que no haya tal conformidad (*disp.* 6.ª *del art.* 51 *del Reglam prov.*)

140. En el caso de que se convenga con todas las declaraciones, y de no tener que practicar prueba alguna, debe añadirse en dicho otrosí que se renuncia esta; porque si se conforman en esto el acusador, Promotor y acusado, no se recibe la causa á prueba; sino que desde luego se tiene por conclusa y se falla en definitiva. Para haber de conformarse ó no en las deposiciones del sumario, ha de atenderse á si le son gravosas á la parte que hace la manifestacion, debiendo mostrarse convenidos con las favorables é indiferentes, y rechazar las adversas: y se puede tambien admitir solo una parte de alguna declaracion, cuando en un estremo favorezca y en otro grave (*disps.* 6.ª *y* 7.ª *del artículo* 51 *citado*; *y Goyena, tom.* 8.°, *nums.* 8178 *al* 8184.)

141. De las acusaciones del actor y Promotor fiscal se ha de conferir traslado al reo, para que se defienda; lo que tendrá efecto presentando un escrito que se dice *de defensa,* en el que se desvirtúen los cargos que se le formen por aquellas partes; y haga ver su inocencia ó leve culpa, fundado en cuanto favorable á su causa arroje el sumario, y en los hechos nuevos y datos que alegue y haya de probar despues. En el auto en que se confiere dicho traslado se agrega, que se haga sa-

ber al reo nombre Procurador y Abogado que le defienda, en inteligencia de que si no lo hace, se verificará de oficio dicho nombramiento: notificado este proveido, puede el procesado designar sus defensores, ó pedir desde luego se le nombren por el juzgado en razon á carecer de medios para costear su defensa, y no conocer algunos que quieran voluntariamente aceptarla. El Juez los ha por nombrados en el primer caso, mandando se les haga saber para que acepten el cargo, ó muestren alguna causa justa para dejar de admitirlo; y en el segundo decreto que pase la causa á los Decanos del número de Procuradores y colegio de Abogados, para que señalen á aquel reo los que estuvieren en turno. Lo mismo debe hacerse aunque el procesado manifieste que no quiere nombrarlos ni defenderse, pues la defensa, como de derecho natural, no se puede omitir ni renunciar. Al escrito de defensa se deben agregar con el propio objeto los mismos otrosíes que se dijeron respecto al de acusacion (*leyes 11, tit. 17, P. 3.ª; 1.ª, tit. 34, lib. 12, N. R.; disps. 5.ª y 6.ª del art. 51 del Reglam. prov.; Gutierrez, Práct. crim., tom. 1.°, cap. 7.°, num. 26; y Goyena, tom. 8,° sec. 6.ª del tit. 138.*)

442. Cuando sean varios los procesados en una causa, pueden ser defendidos por un mismo Letrado y Procurador en un solo escrito; á no ser que haya incompatibilidad en sus respectivas defensas, porque v. g. la del uno estribe en acriminar al otro, ó en ciertos hechos que á este le conviene desvirtuar ó presentar bajo diferente aspecto. En este caso deberán nombrársele, si los reos no lo han hecho por sí, un Abogado y Procurador á cada uno de los en que ecsista dicha incompatibilidad. Tanbien pueden defenderse separadamente, aunque no haya tal inconveniente, siempre que los reos nombren las personas que hayan de hacerlo. El Letrado que deba formar la defensa de un reo, no siempre pedirá su libre absolucion; sino solo cuando la crea procedente segun los méritos de la causa; pues si aquel esta confeso, ó si resulta justificada su criminalidad,

y no hay medios de acreditar lo contrario, ha de limitar sus peticiones y alegatos á que se modifique ó aminore la pena que hayan pedido el acusador y Promotor, por no ser realmente su culpa tan grave como estos la calificaran (*disp.* 5.ª *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *y Goyena tom.* 8.º, *sec.* 6.ª *del tit.* 138.)

143. Tanto para la acusacion como para la defensa, señalará el Juez á las partes el término breve que crea suficiente segun la entidad y complicacion del proceso, con tal que nunca pase de nueve dias á cada interesado. Si fueren dos ó mas los acusados, y pudiesen hacer unidos su defensa por no ser incompatible, se decretará que así se verifique, concediendo para ello un término que podrá, segun los casos, estenderse hasta quince dias. Cuando los procesados sean muchos que no puedan defenderse juntos, y la urgencia y circunstancias del caso ecsijan la pronta terminacion del proceso, se mandará que en vez de entregar este á los respectivos defensores, se ponga de manifiesto en la escribanía sin reserva alguna por término de quince dias; debiendo estarlo á lo menos catorce horas en cada uno, á fin de que los Letrados puedan leerlo, sacar de él todas las noticias y apuntes necesarios para formar la defensa, y articular la prueba que competa á los procesados que respectivamente representen; pero el cartulario tomará en este caso las precauciones convenientes, para evitar los abusos que mediante dicha facultad pudieran cometerse (*disp.* 5.ª *del art.* 51 *cit.*)

144. Presentados los escritos de defensa, provee el Juez auto admitiéndolos, y accediendo á que se practique la prueba articulada, siendo pertinente; mandando tambien que se ratifiquen aquellos testigos del sumario con cuyas deposiciones no se hubiese conformado alguno de los interesados, y que se abonen los muertos y ausentes. En el mismo auto recibirá la causa á prueba precisamente con la cualidad de todos cargos, y por un término breve, cuya duracion deberá ser de diez, veinte, cuarenta, ó sesenta dias, segun la gravedad y

circunstancias del caso, estension de las pruebas articuladas, y lugar donde hayan de verificarse: estos plazos por lo general nunca se conceden todos de una vez, sino menores los que se van prorogando á instancia de las partes, si estas los necesitan todos para hacer sus pruebas completamente; y aun se podrán estender hasta los ochenta, ciento veinte dias y demas términos ordinarios y estraordinarios que las leyes señalan para los negocios comunes en los mismos casos que en estos, ecsistiendo justa causa que se alegue y pruebe para que se considere procedente dicha ampliacion (*disp.* 7.ª *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *arts.* 12 *y* 13 *de la ley de* 11 *de Set.* 1820, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

445. Recibida la causa á prueba, se hacen por los interesados todas las que hayan articulado en los otrosíes de sus escritos, y que fueron admitidas por el Juez como pertinentes; pudiendo tambien ampliarlas á otros estremos que hasta entónces no hubiesen llegado á su noticia. Toda la prueba que se articule en las causas criminales que directa ó indirectamente tienda á desvirtuar los cargos que se hacen á los procesados, debe ser admitida, porque no se les puede rehusar, impedir ni coartar ninguno de sus legítimos medios de defensa: pero no les serán recibidas las que giren sobre estremos que probados no aprovechen; siendo los Jueces responsables de las dilaciones y costas que se originen por admitir pruebas que no tiendan á esclarecer los hechos dudosos del proceso referentes á los cargos y defensas de los reos. La manera de practicar las probanzas, y las clases que se admiten en las causas criminales, son las mismas que en los negocios comunes, segun los casos, de las que se habló en el tit. 9.º del tom. 1.º (*art.* 12 *del Reglam. prov.*; *y* 11 *de la ley de* 11 *de Setiembre* 1820 *citada.*)

446. Las pruebas en los juicios criminales se ejecutan públicamente, y á presencia de los interesados y sus defensores, si quisieren asistir á ellas; todas las que se fueren haciendo se estenderán en una diligen-

cia que se estampa en la causa, en la que se insertarán las contestaciones de los testigos, declaraciones y reconocimientos de peritos, cotejo ó testimonio de documentos, ratificaciones y demas, todo por su órden y con la debida separacion. En el mismo acto puede cualquiera de las partes ó sus representantes hacer á los testigos, aunque con moderacion y regularidad, las preguntas que creyere convenientes á su derecho; á las que deberá contestar el declarante, á no ser que el Juez las deseche como impertinentes ó impropias; sentándose en la misma diligencia las repreguntas y contestaciones, como igualmente todo lo demas que ocurra para que siempre conste. Tambien pueden ser repreguntados en igual forma los testigos del sumario al tiempo de ratificarse, todo lo que se habrá de ejecutar precisamente en el término de prueba (*art.* 10, *y disp.* 8.ª *del* 51 *del Reglam. prov.*; *y* 302 *de la Const. de* 1812.)

447. Con el fin de que puedan asistir las partes y sus defensores á la práctica de las pruebas articuladas, habrá de señalarse y notoriárseles préviamente, con especialidad si lo pidieren, el dia, hora y lugar en que han de tener efecto aquellas. Cuando las pruebas se hubieren de hacer en otro pueblo por hallarse allí los testigos, podrán igualmente asistir á ellas los interesados ó sus representantes, con el objeto mismo que cuando se efectúan en el lugar donde se está siguiendo la causa (*Goyena, tom.* 8.°, *nums.* 8248 *al* 8250.)

448. Si toda la prueba no pudiere hacerse en un dia, ó en un solo acto ó diligencia, se suspenderá para continuarla despues, ó el dia siguiente; firmando al final de lo actuado hasta entónces el Juez, el Escribano, los testigos que hubieren sido ecsaminados, los interesados y sus defensores; y se volverá á abrir y estender en igual forma una nueva diligencia, cuando haya de continuarse la práctica de la prueba que quedó pendiente.

449. Los testigos del sumario con cuyas declaraciones no se hubiere conformado alguna de las partes, de-

beran ser ratificados en el término de prueba con citacion de estas, para que sus dichos hagan fé y puedan perjudicarles; lo que se verifica del mismo modo que los demas actos de la prueba. La *ratificacion* es la insistencia que hace el testigo en la declaracion que antes prestára; y para realizarla se le debe leer íntegramente esta, ecsigiéndole nuevo juramento de que dirá la verdad: pero puede al ratificarse variar ó reformar lo que advirtiere que se sentó antes con inesactitud ó equivocacion, estendiéndose todo de la manera que lo espresaré. Si apareciere que en lo manifestado nuevamente, ó en la primera declaracion faltó á la verdad, se le podrá castigar como perjuró. Al tiempo de la ratificacion pueden las partes hacer al testigo las preguntas que estimen oportunas, del mismo modo que á los que se presenten de nuevo á declarar; las que deberá el Juez admitir con tal que sean justas y pertinentes (*ley* 17, *tit.* 32, *lib.* 12, *N. R.*; *disp.* 8.ª *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *Cúria filip.*, *part.* 3.ª, § 13, *num.* 5; *Gutierrez*, *Práct. crim.*, *tom.* 1.°, *cap.* 8.°, *nums.* 29 *y* 30; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 8246 *al* 8252.)

450. Cuando el testigo que ha de ratificarse se halla ausente y se sabe su paradero, debe verificarse dicho acto por medio de ecsorto: mas si se ignora el lugar donde se encuentra, ó hubiese ya fallecido, deberá *abonarse* su dicho. Para ello se presentarán dos testigos mayores de toda escepcion por cada uno que ha de ser abonado, los que bajo el debido juramento dirán le conocian, y le tenian por hombre honrado y de verdad: y que cuando declaró lo que allí resulta, sería precisamente cierto; añadiendo, si ha firmado el testigo, y conocen su letra y rúbrica, que tienen por suya la que se encuentra al final de la declaracion; á cuyo intento se les habrá puesto de manifiesto para que la ecsaminen y reconozcan. Pueden presentarse unos mismos testigos para el abono de muchos, con tal que conozcan á los que han de abonar (*Real órd. de* 8 *de Marzo* 1840; *Febrero por Gutierrez part.* 2.ª, *lib.* 3.°, *cap.* 1.°, *nums.*

504 *y siguientes*; *y Escriche, Dic. raz. art.* Abono de testigos.)

451. Tanto las declaraciones de los nuevos testigos, como las ratificaciones y abonos de los del sumario, los cotejos, reconocimientos, y demas diligencias de prueba han de practicarse necesariamente dentro del término probatorio. Cuando la prueba de cualquiera de los interesados consista en la declaracion de la parte contraria, puede pedirse que jure posiciones, á lo que accederá desde luego el Juez, siendo pertinentes; como igualmente á la práctica de otro cualquiera medio de prueba que propongan los procesados para defenderse (*art.* 12; *y disp.* 8.ª *del* 51 *del Reglam. prov.*)

452. Si alguna de las partes quisiere tachar los testigos que presente su colitigante en el plenario, deberá hacerlo precisamente dentro de los tres dias que siguen al en que el testigo prestó su declaracion. Propuestas las tachas con toda especificacion, y admitidas por ser legítimas, se justificarán en el término de prueba que reste aun por correr: pero si ya hubiese transcurrido todo, ó estuviere para espirar, de modo que no baste lo que queda para hacer dicha prueba, podrá el Juez señalar de nuevo el que estime suficiente, con tal que en ningun caso esceda de la mitad del concedido para la prueba principal. En este nuevo plazo solo se han de hacer pruebas sobre las tachas, pudiendo practicarse cuantas con relacion á ellas se estimen conducentes: lo que se verificará siempre con citacion contraria del modo referido antes. Los otros interesados estan facultados para en dicho término abonar los testigos tachados; pues esta dilacion, como toda otra probatoria, es comun á las partes. Acerca de cuando y como se hayan de proponer tachas á los testigos del sumario, ya se dijo en el tomo 1.º, seccion 6.ª del tit. 9.º, aunque no está marcado en las leyes, lo que parecia mas arreglado en vista de las muchas y diferentes opiniones de los prácticos (*disp.* 9.ª *del art.* 51 *del Reg. prov.*; *y Goyena, tom.* 8.º, *nums.* 8260 *al* 8263.)

453. Cumplido el término de prueba, como que las hechas se han ido agregando á la causa al tiempo mismo en que se practicaban; sin necesidad de publicacion, conclusion, alegatos, ni citacion de las partes, y sin que se acuse la rebeldía, ni especial providencia del Juez; el escribano recogerá la causa, dándole el curso debido, y poniéndolo en conocimiento del juzgado, á donde la pasará inmediatamente para que provea en su vista lo que corresponda (*disps.* 11 *y* 12 *del art.* 51 *cit.*; *y el* 13 *de la ley de* 11 *de Set.* 1820 *rest. en* 30 *de Ag.* 1836.)

Capítulo V.

De la sentencia en causa criminal, y remision del proceso al Superior.

454. Dentro de tres dias de hallarse conclusa la causa, si el Juez halláre en ella defectos sustanciales que subsanar, ó notare la falta de algunas diligencias conducentes al cabal conocimiento de la verdad; debe mandar para mejor proveer, que se remedien aquellos, y que de estas se practiquen las que sean indispensables, habiendo de responder de cualquiera dilacion indebida á que con lo dicho diere lugar (*disp.* 12 *del art.* 51 *del Reglam. prov.*)

455. Si no hubiere que practicar diligencia alguna, ó se hubiesen ejecutado las que se decretaron en el caso dicho, mandará el Juez llevar la causa á la vista para sentencia. Como que aquella se ha de verificar en audiencia pública, para realizarla se constituirá el juzgado en parage á propósito para que asistan los interesados, sus defensores y representantes, y cualquiera otra

persona que quiera presenciarla. Si las partes desearen que sus letrados informen en este acto verbalmente al Juez, lo manifestarán por escrito, pidiendo se designe el dia, hora y lugar en que haya de verificarse; á lo que se accede desde luego. Cuando alguno de los interesados quiera informar por sí mismo, podrá hacerlo, permitiéndole el Juez que esponga de palabra cuanto sea conducente á la defensa de su derecho: si esto lo solicitare un reo que se halle preso, se le conducirá para ello con las seguridades necesarias al lugar donde se verifique la vista (*ley 1.ª, tit. 14, lib. 11, N. R.; y Zúñiga, Elem. de práct., tom. 2.º, pág. 188.*)

456. Terminada esta, dictará el Juzgador la sentencia que estime justa con arreglo á los méritos del proceso en el término que la ley señala, cual es el de ocho dias, si la causa no pasa de quinientos fólios, y doce, si escede (*disp. 13 del art. 51 del Reglam. prov.*) En cuanto á la imposicion de penas que en ella haya de hacer, debe atenerse á lo que resulte de los actuados, y lo que en aquel caso establezcan las leyes: á pesar de que las mas de las penales se hallan en desuso, por no ser ya sus disposiciones conformes á los adelantos é ilustracion actual; y por lo tanto la mayor parte de los castigos son arbitrarios en los Jueces por falta de un código criminal en que se marquen las penas debidas á los delincuentes, segun los casos y circunstancias en que se hallen (*Gutierrez, Pract. crim., cap. 9.º, nums. 2, 3 y 4; y Goyena, tom. 8.º, nums. 8288 al 8306.*) Asi escribiamos cuando hicimos la anterior edicion; pero mandado ya publicar y observar (*Rl. dec. de 19 de Marzo 1848.*) el código penal formado últimamente en el que se establece la escala de delitos y penas, los Jueces al calificar los méritos de la causa y dictar sentencia deberán arreglarse enteramente á ella, fundando su fallo y citando el artículo en que se encuentra comprendido cada caso que ocurra (*regla 1.ª de la ley prov. para llevar á efecto dicho código.*)

457. Para imponer pena en los negocios criminales

ecsigen unas leyes (12, *tit.* 14, *P.* 3.ª; 26, *tit.* 1.ª; 7.ª y 9.ª, *tit.* 31, *P.* 7.ª) que resulte en la causa contra el reo, una prueba plena, clara, y en que no quepa duda alguna: pero la práctica fundada en la necesidad, pues de lo contrario quedarian impunes casi todos los delincuentes por no ser posible encontrar las mas veces aquella prueba, ha autorizado que cuando no resulte, pero sí datos bastantes para no creer inocente al procesado, y formar un convencimiento moral de que es criminal, se le imponga una pena arbitraria, menor siempre que la que correspondiera, si se hubiese justificado plenamente que aquel había sido el autor del crímen que se persigue: esta pena deberá ser mas ó menos grave, segun lo sean los datos y fundamentos en que se apoye, y el grado de convencimiento que produzcan en el ánimo del Juez (*Gutierrez*, *lugar citado*, *nums.* 5, 6 y 7; y *Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 8301 *al* 8306.) Segun la regla 2.ª de la ley provisional para llevar á efecto el código penal sancionado últimamente, cuando por los méritos de la causa adquirieren los Jueces ó Tribunales la certeza de la criminalidad del acusado; pero faltare alguna circunstancia de las que constituyen plena prueba, segun la legislacion comun, se impondrá en su grado mínimo la pena señalada en el código para aquel caso; á menos que fuere la de muerte ó alguna de las perpétuas, pues entonces se impondrá la inmediatamente inferior.

458. Pero no no se pueden aplicar en caso alguno penas por tiempo indeterminado, y dependiente de la voluntad del Juez ó Tribunal que conociera de la causa; sino que ha de fijarse precisamente su duracion; no pudiendo esceder la de presidio de diez años con la cualidad de *retencion*; esto es de que cumplidos, habrá de permanecer el condenado en el presidio hasta que el Soberano, que es á quien está reservado este derecho, mande alzar dicha cualidad, accediendo á la solicitud que el presidiario le hubiere elevado al intento por conducto del Ministerio de la Gobernacion, y prévios los informes de buen comportamiento y demas que se ecsijan para co-

nocer la procedencia de la gracia pedida (*leyes* 7.ª, 8.ª *y* 15, *tit* 10, *lib.* 12, *N. R*; *y arts.* 316 *al* 319 *de la orden. gen. de presid.*)

159. En el nuevo código criminal se establece la escala de penas y su duracion segun los delitos y sus circunstancias atenuantes ó agravantes; pudiendo ser á mas de la de muerte, perpétuas y temporales la de cadena, reclusion, relegacion, estrañamiento, inhabilitacion; y solo temporales, la de presidio mayor ó menor y correccional, prision, confinamiento, destierro, suspension y arresto. Las penas de cadena, reclusion, relegacion y estrañamiento temporales pueden durar de doce á veinte años; las de presidio, prision, y confinamiento mayores de siete á doce; las de inhabilitacion temporal de tres á ocho; las de presidio, prision y confinamiento menores de cuatro á seis; las de presidio y prision correccionales, de destierro y sugecion á la vigilancia de la autoridad de siete meses á tres años; la de suspension de un mes á dos años; la de arresto mayor de uno á seis meses; la de arresto menor de uno á quince dias; y la de caucion todo el tiempo que determinen los tribunales.

160. Son tambien las penas, segun dicho código, aflictivas, correccionales, leves y accesorias. *Aflictivas* son la de muerte, cadena, reclusion, relegacion, estrañamiento, presidio mayor, presidio menor, confinamiento mayor, inhabilitacion absoluta y especial perpétuas, inhabilitacion temporal absoluta y especial, presidio menor, prision menor, y confinamiento menor: *correccionales*, destierro, sugecion á la vigilancia de la autoridad, reprension pública y suspension: *leve*, el arresto menor: y *accesorias*, la argolla, degradacion, interdiccion civil, pérdida ó comiso de los instrumentos y efectos del delito, resarcimiento de gastos ocasionados por el juicio, pago de costas procesales y á veces la de inhabilitacion perpétua y suspension. Tambien hay dos penas que pueden ser comunes ó agregarse á cualquiera de las aflictivas, correccionales ó leves,

que son la multa y la caucion. Tal es el número y órden marcados en la escala de penas mencionada (*arts.* 24, 25 y 26 *de dicho código.*)

461. Siempre que en la sentencia se imponga al reo alguna pena, ha de condenársele tambien en las costas causadas en el proceso, á veces mancomunadamente, si son varios los castigados, y otras por partes proporcionadas á la culpabilidad que le resulte á cada uno. Tambien suele decretarse dicha condena de costas contra el procesado que se absuelve de la instancia, por lo que llaman el *justo modo de proceder*; es decir, porque el juzgado procedió con justicia á la formacion de la causa, en razon á los motivos de sospecha que diera el procesado para ello; y motivos que si entonces nada producen atendible contra él, se presume con fundamento que otro dia puedan robustecerse, y dar un resultado positivo que le perjudique, por lo que solo se le absuelve de la instancia y no de la demanda (*Goyena, tomo* 8.º, *sec.* 3.ª *del tit.* 140.)

462. Algunos sostienen que es injusta siempre la condena de costas en el caso dicho, fundados en que si no se ha probado de ninguna manera que el encausado sea delincuente, no puede tampoco imponerse pena alguna, como lo es la condenacion de costas; y en que es repugnante que se le absuelva y condene al mismo tiempo: opinion que me parece muy legal y conforme á razon; y asi solo en casos muy raros y marcados, en que haya una causa especial que la justifique, podrá estimarse procedente dicha condena de costas. Si hubiere acusador en la causa, y resulta en definitiva que se querelló maliciosamente y sin justo motivo, éste deberá ser penado con el pago de las costas, tanto procesales como personales (*art.* 3.º *del Reg. prov.*; *y Goyena, lug. ref.*)

463. Los presidios á que pueden ser destinados los reos se dividen en tres clases, á saber:

1.º=*Depósitos correccionales*, que no irrogan nota, y á los que se deben aplicar aquellos delincuentes cuyo

crimen no merezca mas de dos años de condena. Estos depósitos ha de haberlos en todas las capitales de provincia.

2.ª=*Presidios peninsulares ó menores*, que deben ecsistir en Barcelona, Valencia, Granada, Sevilla, Valladolid, la Coruña y Zaragoza; á estos solo se han de destinar los reos que sean acreedores á una pena desde dos hasta ocho años; cuidando los Jueces y Tribunales de que los condenados á ellos lo sean en uno distinto de aquel en cuya demarcacion tengan su domicilio ó familia.

3.ª=*Presidios de Africa ó mayores*, que son los de Ceuta, Melilla, Alhucemas, y Peñon de Velez de la Gomera: á ellos se deben sentenciar los reos que merezcan mas de ocho años de condena, hasta diez con retencion: estos y los peninsulares irrogan nota al que los sufre. (*arts.* 1.° y 2.° *de la ord. general de presid.*; *y reales órds. de* 5 *de Ab. y* 16 *de Oct.* 1837; *y* 29 *de Set.* 1841.) Hoy segun el art. 23 del nuevo código criminal ninguna pena es infamante.

464. A cárcel ó prision solo se condenan los reos que lo son hasta un año; pues aunque esté mandado que se cumplan en las cárceles las penas que no lleguen á dos años, por no ser conveniente que estas se llenen de criminales, ademas de los presos; se halla generalmente en desuso dicho mandato. A los presidios no deben destinarse, especialmente por los juzgados de Hacienda, los jóvenes que no hayan cumplido los diez y siete años (*Rles. órdenes de* 30 *de Set.* 1836; *y* 16 *de Oct. de* 1837.)

465. Como actualmente no ecsisten en España los establecimientos penitenciarios que son precisos para la aplicacion de las penas marcadas en el nuevo código criminal; se ejecutarán las que se impongan en los que hay, segun las reglas que se establecen en las disposiciones transitorias que están al final del mismo código.

466. Los eclesiásticos que son juzgados por los Jueces civiles en causas por delitos graves, cumplirán las

condenas que se les impusieren en los hospitales, casas de reclusion, ó cárceles de la península; pudiendo solo ser destinados á Africa por crímenes atroces que les hagan responsables á grandes penas, pero siempre con destino á los hospitales y lugares en donde puedan prestar algun servicio propio de su ministerio (*ley* 20, *tit.* 40, *lib.* 12, *N. R.*; *arts.* 299 *y* 300 *de la ordenan. general de presidios*; *y Rles. órdenes. de* 25 *de Diciemb. de* 1816; 14 *de Oct. de* 1819; 31 *de Ag. y* 1.° *de Dic.* 1836.)

467. Está prohibido que se envien presos ni confinados al alcázar de Segovia (*Rl. órd. de* 14 *de Mayo* 1837): y tambien que delincuente alguno, hombre ó muger, sea destinado á hospicio, ni casa de misericordia ó caridad, para evitar la odiosidad consiguiente que se acarrería sobre dichos establecimientos y sus individuos; á no ser que haya en ellos algun departamento de correccion. Hoy está prohibido asimismo se imponga como castigo á ningun reo el servicio de las armas (*art.* 6.° *de la ley* 12, *tit.* 31; *la* 19, *tit.* 40, *lib.* 12, *N. R.*; *y Rl. órd. de* 13 *de Ag.* 1839.)

468. Dictada la sentencia definitiva, debe notificarse inmediatamente á las partes, y si pasados cinco dias no se ha interpuesto apelacion por alguno de los interesados, antes de su ejecucion remitirá el Juez la causa original en consulta á la Audiencia del territorio. Mas si el delito porque se siguiera es de los livianos que no merecen la imposicion de pena corporal segun las leyes, si los interesados no apelan en el término preciso de dos dias, contados desde el siguiente al de la notificacion de la sentencia, la llevará el Juez á efecto desde luego sin prévia consulta á la superioridad. Cuando alguna de las partes apelare en el término debido en cualquiera de los casos dichos, se admitirá siempre el recurso libremente y en ambos efectos, y se remitirá tambien el proceso original al Superior, precediendo la citacion y emplazamiento prevenidos (*disp.* 14 *del art.* 51 *del Reglam. prov.*; *y* 1.° *de la ley de* 4 *de Nov.* 1838.)

469. El Escribano al hacer dicha citacion y emplazamiento á los procesados, debe prevenirles nombren Procurador y Abogado que les representen y defiendan en el Tribunal superior, apercibiéndoles que de no nombrarlos, se les designarán de oficio, entendiéndose con el Procurador que les tocare todas las actuaciones hasta que recaiga ejecutoria. El Escribano que omita esta formalidad en las diligencias dichas, incurre en la multa de doscientos á quinientos reales, segun los casos (*disp. 1.ª de la ley de 4 de Nov. cit.*)

470. Si los reos hacen en el acto dicho nombramiento, lo estenderá asi el Escribano por diligencia, que firmarán aquellos, si supieren, y si no un testigo, y equivaldrá á un poder *apud acta* que se dá al designado. Si no quisieren ó no pudieren hacer entonces dicho nombramiento, pueden verificarlo despues ante el mismo Juez inferior, ó ante el Superior, si ya la causa le ha sido remitida por aquel: y cuando no conozcan los procesados á ninguno de dichos funcionarios para hacer la designacion, ó carezcan de medios para costear su defensa, podrán manifestarlo en el acto, insertándose en la misma diligencia, que están conformes con que se les nombren de oficio por la Superioridad (2.ª *parte de la disp.* 1.ª; *y la* 2.ª *de la ley citada.*)

471. El término porque se ha de hacer el emplazamiento no lo designa la ley; pero parece acertado que el Juez lo fije al tiempo de decretar la remision de la causa, debiendo ser de mas ó menos estension; segun las distancias de los lugares y demas circunstancias del caso. Al hacer la remision indicada, debe procederse con mucha precaucion, á fin de evitar que el proceso se oculte ó estravie maliciosamente; debiendo ponerlo en el correo el Escribano mismo, y dejar nota del dia en que se remitió, y de los fólios de que consta. Si alguna de las partes hubiere apelado, se mandará á su costa, y cuando fue-

re pobre, ò se remitiese en consulta, se certifica asi por el Escribano sobre la cubierta con el *visto bueno* del Juez; para que en las administraciones de correos no ecsijan los derechos de conduccion por entonces; cuyo cobro se hará cuando se abonen las costas, si el condenado á su pago tuviere bienes en que realizarlas. Cual sea la sustanciacion que se dá á las causas criminales en el Tribunal superior en segunda y tercera instancia, háyanse remitido en consulta ó por apelacion, se esplicó en el tom. 1.°, caps. 3.° y 4.°, sec. 2.ª del tit. 10 (*Rl. órd. de* 8 *de Octubre de* 1838.)

Capítulo VI.

De la ejecucion de las sentencias criminales.

472. Devuelta la causa por la Audiencia con la Real provision en que consta el fallo final que hubiere recaido en ella, pues hasta que esté ejecutoriada la sentencia no puede llevarse á efecto (*art.* 86 *del código penal*); se debe esta poner inmediatamente en ejecucion por el Juez que la dictó. Si fuere condenatoria de presidio, y no ecsistiere en aquel lugar, el á que fuere el reo sentenciado, se pondrá á disposicion del Gefe del presidio mas inmediato, siendo de la misma clase del á que fuera condenado dentro de tercero dia de la notificacion de la providencia que causó ejecutoria: mas si estuviere el presidio en la misma poblacion, se entregará desde luego el condenado al Comandante de él (*ley* 5.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; *y Rl. órd. de* 31 *de Jul.* 1839.)

473. Con cada reo debe remitirse por el conduc—

tor un testimonio que estenderá el Escribano por mandato del Juez, comprensivo de la sentencia, el delito y sus circunstancias principales, nombre y apellido, edad, estado y oficio del reo, el partido judicial de que procede, pueblo y provincia en que se cometió el delito, y el de la naturaleza y vecindad del sentenciado, si es la primera vez que ha sido procesado, ó es reincidente y cuantas veces lo ha sido; y por último cual haya sido su conducta anterior, parte que hubiere tomado en la perpetracion del crímen, tiempo que lleve de prision, y si resultan de la causa bienes embargados, con espresion de cuales sean, ó si es pobre de solemnidad (*art. 289 de la orden. de presidios; y Rles. órds. de 29 de Set.; y 28 de Dic. de 1839.*)

474. El Mayor del presidio á donde se entregare el reo, debe dar al conductor un recibo con el *visto bueno* del Comandante; teniendo este tambien obligacion de oficiar al Juez de quien dimana, avisándole la entrega del confinado, para que unido á la causa conste en todo tiempo; y quede libre el Juez de toda responsabilidad (*art. 288 de la orden. dicha.*) Si el Comandante omitiese el dar este aviso, podrá aquel ecsigírselo con el objeto indicado (*Goyena, tom. 8.°, num. 8598.*) Cuando los reos han de entregarse en pueblo distante del en que se hallen, se verificará su traslacion por *tránsitos*, ó de justicia en justicia, quedando la remision á cargo de los Alcaldes constitucionales, lo mismo que la de cualquier procesado que haya de ser conducido de un lugar á otro. Si el reo fuere presidiario que se ha desertado, se remitirá en igual forma al presidio mas inmediato, para que de él sea conducido al de donde desertó (*art. 342 de la ord. general de presidios; y Rl. órd. de 31 de Jul. de 1839.*)

475. Dada sentencia que deba ejecutarse en las causas seguidas contra clérigos por la autoridad real en la que se imponga al reo la pena ordinaria del

delito; pasará el Juez un testimonio literal de ella al Prelado diocesano solamente para que le conste, y proceda en su caso á la degradacion y entrega al brazo secular del sentenciado; cuya degradacion deberá hacerse en el preciso término de seis dias. Si no la ejecutare en dicho plazo, se llevará á efecto la sentencia sin mas dilacion cualquiera que sea la pena impuesta en ella: siendo conducido el reo al patíbulo, si fuere la capital, en trage laical y con la cabeza cubierta con un gorro negro. Si del resultado del proceso no apareciesen méritos bastantes para imponer al encausado ninguna de las penas marcadas á los delitos atroces, pero sí otra inferior, se le aplicará por el mismo Juez ó Tribunal que conozca de la causa (*arts.* 5.°, 6.° *y* 7.° *del Rl. dec. de* 17 *de Oct.* 1835.)

476. Si la sentencia fuere de muerte determinará su ejecucion el Juez de la causa; debiendo constituirse al reo tres dias antes en un lugar separado y á propósito que llaman *la Capilla*, donde se le administrarán todos los aucsilios espirituales para ayudarle á bien morir. Tambien se pondrá de acuerdo por medio de oficios con el cura de la parroquia á que corresponda, para que dé los santos sacramentos al mismo; con la autoridad militar, á fin de que facilite la fuerza armada necesaria para evitar desórdenes en la ejecucion; con el Gefe de la Hacienda pública para que proporcione los fondos precisos para los costos de aquella; con el Presidente del Ayuntamiento, con el objeto de que haga disponer el patíbulo y avise al ejecutor de la justicia; y por último con la Junta ó Hermandad de Caridad ó Beneficencia que haya en aquel lugar, cuyo instituto sea prestar la asistencia y consuelos que la humanidad ecsije en favor del desgraciado reo. La ejecucion ha de hacerse en garrote sobre un tablado, de dia y en lugar público, y no en dia de fiesta religiosa ó nacional (*leyes* 5.ª, *tit.* 27, *P.* 3.ª; 11, *tit.* 31, *P.* 7.ª; 4.ª, *tit.* 1.°, *lib.* 1.°, *N. R.*;

art. 89 *del código penal*; *y Goyena, tom.* 8.°, *sec.* 1.ª *del tit.* 144.)

477. Cuando debiendo egecutarse una sentencia de muerte, no hubiere verdugo ó egecutor público que lo verifique por hallarse vacante la plaza, enfermo ó impedido el nombrado en ella; se hará venir otro de la poblacion mas cercana donde lo haya: pues no debe dejar de llevarse á efecto la sentencia, ni puede condenarse por la autoridad civil á reo alguno á que sea pasado por las armas, que es pena puramente militar (*Rl. órd. de* 10 *de En.* 1839.)

478. Dictada sentencia de muerte que haya de ejecutarse contra una muger embarazada, aunque el ponerse en tal estado lo hiciera maliciosamente para retardar la ejecucion del castigo, no se le notificará, ni llevará á efecto hasta que hayan transcurrido cuarenta dias despues del parto: pues de lo contrario se castigaría á una criatura inocente por los delitos que su madre cometiera, y se espondría á esta á perecer fuera de tiempo. No habiendo absolutamente quien alimente al recien nacido, tampoco se egecutará la sentencia contra la madre, hasta que aquel pueda subsistir sin el aucsilio, y cuidados inmediatos de esta. Si la sentencia es condenatoria á pena *corporis aflictiva*, deberá igualmente suspenderse su ejecucion en el caso dicho hasta que se verifique el parto y se robustezca la condenada lo bastante, para que pueda sufrir el castigo impuesto sin peligro de su salud y vida. Cuando el sentenciado á muerte es presidiario debe asistir al acto de la justicia la brigada del presidio formada dentro del cuadro, para que presencie la ejecucion (*ley* 11, *tit.* 31, *P.* 7.ª; *arts.* 349 *de la ord. de presid.*; *y* 93 *del código penal*; *y Cúria filip.*, *part.* 3.ª, § 17, *num.* 17.)

479. Apareciendo que el reo contra quien se procede ó á quien vá á imponerse la pena se halla demente ó fátuo, deberá el Juez mandar sea reconocido por dos facultativos que nombre al intento; y re-

sultando por las manifestaciones de estos el padecimiento, no se debe ejecutar la sentencia ni aun notificársele, pues los que se encuentran en tal estado, no son capaces de obrar con dolo, ni puede decirse que sus actos ilegales son delitos, porque les falta la libre determinacion de la voluntad, y la razon que es la guia de las acciones, haciendo distinguir las buenas de las malas. El que perdiere la razon despues de dictarse la sentencia en que se le imponga pena aflictiva, será constituido en observacion dentro de la misma cárcel; y cuando definitivamente sea declarado demente, será trasladado á un hospital donde se colocará en una habitacion solitaria: si en la sentencia se le impusiere una pena menor, el Tribunal podrá acordar que sea entregado á su familia, bajo fianza de custodia, y de tenerlo á disposicion de dicha autoridad; ó que se le recluya en un hospital segun lo estimare procedente. En cualquiera tiempo en que el demente recobre el juicio, se ejecutará la sentencia. Lo mismo se observará tambien cuando la locura ó demencia sobrevenga hallándose el sentenciado cumpliendo la condena (*artículo 88 del código penal.*)

Capítulo VII.

De la conmutacion y redencion de las penas, indultos, y alzamiento de retenciones.

480. Cuando se impone pena de prision ó presidio por délitos comunes que no sean de robo, suélese espresar en la misma sentencia que la condena se entienda *con la cualidad de remidible*; es decir, que

abonando el reo cierta cantidad en metálico quedará libre del castigo impuesto, porque se le conmuta en dicha prestacion pecuniaria. Sin embargo, la *conmutacion* propiamente dicha consiste en la variacion de la pena marcada por la ley en otra menor arbitraria, cuya facultad hoy compete solo al Soberano, porque los Jueces y Tribunales no estan autorizados mas que para aplicar las leyes, y no deben alterarlas (*leyes* 1.ª, 2.ª, 3.ª, 6.ª *y nota* 1.ª, *tit.* 40; *y* 21, *tit.* 41, *lib.* 12, *N. R.*; *y arts.* 242 *y* 246 *de la Const. de* 1812; *y* 63 *de la de* 1837.) Aunque por derecho pueden los Tribunales conceder á los reos en los casos dichos la facultad de redimir con dinero sus condenas; les está prevenido que usen de esta autorizacion con la mayor circunspeccion y cordura, dando cada vez que la ejerzan cuenta circunstanciada al Ministerio de Gracia y Justicia (*Ord. de la Reg. prov. de* 22 *de Marzo* 1841.) El cuanto de la suma en que ha de consistir la redencion es arbitrario, debiendo graduarse en mas ó menos segun las circunstancias de los reos y de los delitos. En la Audiencia de Sevilla se fija en la actualidad casi siempre á razon de cien rs. por mes de prision ó presidio.

481. Para obtener el reo en este caso la libertad, y que se le tenga por cumplido, entregará la cantidad que corresponda en la recaudacion de penas de cámara, presentando al Juez ó Tribunal la carta de pago con un escrito en que asi lo solicite. Esta redencion es diferente de las penas pecuniarias ó multas que se impongan, las que han de consistir siempre en dinero; y si el reo no quiere pagarlas, se le ecsigen por apremio, teniendo bienes con que hacerlas efectivas: y si carece de ellos, no se le persigue ni encarcela por esto, sino que ha de esperarse á que venga á mejor fortuna, en cuyo caso se le ecsigirán irremisiblemente. Al contrario cuando es pena redimible, queda en el arbitrio del reo el usar ó no de este beneficio; no bastando el que sea pobre para ecsimirlo del castigo impuesto, si no lo redime. La redencion no puede hacerse por partes, sino

del todo; ni tampoco se admite luego que el condenado haya empezado á cumplir la pena impuesta por no haber tratado de redimirla. Como en el nuevo código penal no se autorizan las conmutaciones ó redenciones, de que se ha hablado, creo derogada por él la doctrina que se ha sentado sobre el particular.

482. Suelen concederse por el Soberano, que es á quien corresponde esclusivamente, ó por las personas que este autorice en debida forma, *indultos* á los reos de ciertos delitos que tengan causas pendientes, ó se hallen ya estinguiendo sus condenas. Por indulto se entiende, el perdon de la pena á que sean acreedores, ó solo de parte de ella, conmutándola en otra menor, que otorga el Gefe del Estado por su real clemencia á los delincuentes que juzga dignos de él. No deben concederse á los reos de delitos atroces, á los ladrones, ni á los que sean condenados por causas puramente civiles, á los que tengan parte agraviada que pida contra ellos, á no ser que les perdone la ofensa; ni tampoco es estensivo en ningun caso á las penas pecuniarias aplicadas á particulares, aunque sí á las fiscales, ni á las costas del proceso (*leyes* 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 32, *P.* 7.ª; 1.ª, 2.ª 3.ª, *y notas* 1.ª, 2.ª *y* 9.ª, *tit.* 42, *lib.* 12, *N. R.*; *y Rl. dec. de* 19 *de Nov.* 1840.)

484. Los indultos son *generales* y *particulares ó especiales*: los primeros se conceden en celebridad de algun fausto acontecimiento á todos los delincuentes, que no se escluyan espresamente en el mismo decreto de su concesion; y los segundos á peticion de un particular, y solo en favor del mismo por alguna causa justa. Para que el indulto de cualquiera clase que sea comprenda á un reo, es necesario, ademas de que no se halle el delito que cometiera esceptuado de la real gracia, que su perpetracion sea anterior á la concesion de aquella, porque de lo contrario se daria márgen á que se cometiesen con la esperanza de no ser castigados en razon al indulto (*leyes* 1.ª, *tit.* 32, *P.* 7.ª; 1.ª *y nota* 3.ª, *tit.* 42, *lib.* 12, *N. R.*; *y Rl. dec. de* 19 *de Nov.* 1840.)

484. Para obtenerlo, en el caso de que se estime procedente, es necesario que el reo presente un escrito al Juez de su causa, aunque ya esté en el presidio, cuando á los presidiarios alcance el indulto, que será si se contienen especialmente en el decreto de su concesion, solicitando se le declare comprendido en la real gracia, y se le ponga en libertad; esta pretension se manda pasar con la causa al Fiscal, para que sobre ella esponga su dictámen; y hecho, decide el Juez en vista de todo lo que creyere procedente concediendo ó negando lo pedido (*art.* 355 *de las Orden. de presid.*; *y Rles. órds. de* 2 *de Ab.* 1839; *y* 18 *de Jul.* 1840.)

485. Si la aplicacion del indulto se hubiese reservado en el decreto de su concesion á los Tribunales superiores, como sucede regularmente, á este deberán remitirse las causas con las instancias hechas por los interesados sobre que se les comprenda en la real gracia, para que decida sobre su procedencia ó improcedencia. Cuando no se hubiere hecho tal reservacion, la podrán aplicar los Jueces de primera instancia, pero siempre consultando á dicha superioridad, para que apruebe ó revoque sus decisiones, pues equivalen á un verdadero sobreseimiento. Los Jueces y Tribunales pueden tambien aplicar de oficio el indulto á los reos, cuando aparezca desde luego que se hallan comprendidos en él, á cuyo intento celebrarán una visita general de cárceles. Si la providencia es denegatoria del indulto, por no haberse estimado procedente en algun caso, deberá continuarse la causa segun su estado, como si no hubiera ocurrido tal incidente (*Rl. dec. de* 19 *de Nov.* 1840.) La aplicacion de indultos generales concedidos á presidiarios corresponde a los Gefes políticos; y si lo son de algunos de los de Africa, al Supremo Tribunal de Guerra y Marina (*art.* 356 *de la Orden. de presidios de* 1834.)

486. Siempre que ocurran conmociones políticas, conspiraciones, asonadas ó tumultos, se concede por la ley indulto general á todo conspirador ó sedicioso,

que oyendo los llamamientos que le hiciere la autoridad legítima, que deberá dirigirle por medio de un bando que hará publicar por cierto plazo luego que llegue á su noticia lo ocurrido, se retire tranquilamente á su casa dentro del término prefijado; esceptuándose solo las cabezas ó principales autores de la conmocion, y los que fueren reos de otros delitos distintos del de rebelion (*arts.* 7.° *y* 12 *de la ley* 5.ª, *tít.* 11, *lib.* 12, *N. R.*; 4.°, 5.° *y* 6.° *de la ley de* 17 *de Ab.* 1821, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

487. Los Gefes militares suelen tambien conceder indultos, hallándose facultados para ello por el Soberano, á las partidas de rebeldes ó malhechores, ó á alguno de ellos en particular; pero cuidarán los Jueces de no aplicarlos á los reos que se les presenten ó estuvieren encausados, cuando no conste la especial facultad que se diera al Gefe de quien proceda para concederlos. Los indultos particulares se pueden solicitar acudiendo directamente al Soberano, quien para conceder ó negar esta pretension, cuida de tomar antes los informes necesarios del Juez de la causa acerca del estado y circunstancias de esta. Los presidiarios para obtener dicha gracia especial, dirigirán sus solicitudes por medio del Comandante del presidio; de quien entónces se ecsigirán los informes, ademas del Juez, para que conste al Príncipe cual haya sido su comportamiento en él (*art.* 357 *de la Orden. de presid.*, *y Rles. órds. de* 6 *de Set.* 1836; 2 *de Ab.* 1839; *y* 18 *de Jul.* 1840.)

488. La cualidad de retencion que contenga la sentencia en que se condene á un reo en diez años de presidio, solo puede alzarla el Soberano; y se ha de solicitar su alzamiento por el gravado con ella en una esposicion fundada que eleve al Ministerio de la Gobernacion por medio del Gefe del presidio en que se halle, al que se le ecsigirá informe acerca de la conducta que ha observado en él el interesado; oyendo tambien el dictámen de la Sala en que se le impuso la pena, y al

Fiscal de S. M. del mismo Tribunal (*ley* 8.ª, *tit*. 40, *lib*. 12, *N. R.; y arts*. 316 *al* 319 *de la orden. de presid. de* 1834.) En el código penal mandado observar actualmente no se reconoce la cualidad de retencion en las sentencias, limitándose las penas que se impongan al tiempo y forma prescritos en el testo espreso de la ley; empezando á contarse la duracion de las penas temporales desde el dia en que la sentencia condenatoria quede ejecutoriada (*arts*. 28 *y* 87 *de dicho cód*.)

Capítulo VIII.

De los asilos.

489. Se entiende por *asilo* el derecho que corresponde á ciertos delincuentes que se han refugiado á la iglesia que disfruta del beneficio de inmunidad, ó á lugar estrangero, para que se les imponga una pena moderada y menor que la ordinaria que corresponda al delito cometido, ó no se le persiga como criminal. El asilo por consiguiente puede ser *eclesiástico y estrangero*: es aquel el que compete por acogerse á las iglesias; y este el que se disfruta refugiándose á pais no sujeto á la dominacion española.

490. El eclesiástico es antiquísimo, pues se conoció entre los gentiles, y se encuentra observado desde los primeros tiempos de la iglesia católica. Entónces los reos que se acogian bajo la proteccion de esta, eran indultados de toda pena por la autoridad civil, y entregados á los Obispos, por ruego y mediacion de los mismos, para que les hiciesen sufrir la penitencia pública que estaba en uso en aquella época; pasándolos por todos los grados y pruebas consiguientes á tal castigo ecle-

siástico, é imponiéndoles ademas una pena arbitraria moderada, y conforme á la gravedad y circunstancias del delito que motivara el asilo. Todos los templos y lugares religiosos gozaban en un principio de dicha prerogativa respecto á casi todos los delincuentes, cualquiera que fuese la gravedad de sus escesos, aunque siempre se esceptuaron algunos atroces: pero esta impunidad alentó á los malhechores, especialmente cuando con el transcurso del tiempo desapareció el uso de la penitencia pública, y se aumentó considerablemente su número; siendo forzoso que los Gefes de la Iglesia y del Estado adoptasen medidas para reprimir tal desórden, y evitar los males consiguientes (*Gutierrez*, *Práct. crim. tom.* 1.°, *cap.* 5.°, *nums. del* 2 *al* 18; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *art.* Inmunidad eclesiástica.)

491. Al intento acordaron reducir el número de lugares eclesiásticos que gozasen de inmunidad, quitándolo primero á las iglesias rurales, capillas, hermitas y demas que no fuesen templos en que no hubiese Sacramento; y negando el asilo á los reos que presentaban *iglesia fria*, ó sea un certificado que solian obtener de los curas ó rectores de las en que se acogian, cuando por no ser perseguidos por la autoridad civil se salian de ellas, y deseaban acreditar que habían estado asilados. Despues viendo que aun estas limitaciones no producían el efecto apetecido, se redujo el privilegio del asilo á una ó dos iglesias, segun el vecindario de cada poblacion, que designase el Ordinario Eclesiástico, denominándose iglesias frias todas las escluidas de la inmunidad; y es lo que está actualmente en práctica (*leyes* 16, *tit.* 5.°, *lib.* 6.°; *las del tit.* 3.°, *lib.* 9.° *del Fuero juzgo*; 97 *del Estilo*; 4.ª *y* 5.ª, *tit.* 11, *P.* 1.ª; 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª *y sus notas*, *tit.* 4.°, *lib.* 1.°, *N. R.*; *Bulas de Gregorio XIV de* 25 *de Jun.* 1591; *de Benedicto XIII de* 8 *de Jun.* 1725; *de Clemente XII de* 1.° *de En.* 1734; *Concordato de* 1737; *Enciclica de Benedicto XIV de* 20 *de Febrero* 1751; *Breve de Clemente XIV de* 12 *de Setiembre* 1772; *Gutierrez*, *lugar citado*,

mero 19 *y siguientes*; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *palabra* Asilo.)

492. Todavia fué preciso ampliar dichas restricciones para conseguir el fin propuesto respecto á los delitos; y asi es que se negó el derecho de asilo á los autores de todos los crímenes atroces y estraordinarios, acordando la aplicacion de penas aun á los comprendidos en el asilo, si bien mas suaves y moderadas en proporcion al delito cometido; no pudiendo imponerse nunca la capital, ni ninguna de sangre ú ofensiva directamente á la persona, la de ser destinados á bombas, y á presidio por mas de diez años. De modo que en la actualidad solo los reos de escesos comunes que se refugien á alguna de las iglesias señaladas, gozarán del asilo, y por él adquieren derecho á ser castigados por los Jueces reales con penas arbitrarias menores que las marcadas para cada delito, y con tal siempre que no sea alguna de las escluidas (*leyes*, *bulas*, *concordatos y autores citados*.)

493. Segun lo dicho, se hallan esceptuados del beneficio de asilo:

1.º=Los salteadores, ladrones en cuadrilla y asesinos.

2.º=Los reos de lesa-magestad, y los conspiradores contra el Estado, su independencia é integridad.

3.º=Los homicidas proditorios, y los que cometen homicidio ó mutilacion de miembro en lugar sagrado.

4.º=Los que talan ó incendian los campos y heredades.

5.º=Los hereges y apóstatas.

6.º=Los traidores.

7.º=Los falsificadores de monedas, ó letras apostólicas y privilegios reales, y de documentos de los bancos públicos.

8.º=Los directores de bancos de piedad, ó públicos ú otros establecimientos piadosos que malversan sus fondos.

9.º=Los que se finjen ministros de justicia, para cometer robos en las casas y otros escesos.

10.=Los plagiarios de hombres, esto es, los que se llevan hombres por fuerza para que les den dinero por su rescate.

11.=Los envenenadores y sus cómplices, aunque no se siga la muerte al envenenado.

12.=Los comerciantes quebrados fraudulentamente.

13.=Los que cometen el delito de peculado, ó sea robo de los caudales públicos.

14.=Los que hacen resistencia á la justicia.

15.=Los que estraen ó mandan estraer por fuerza á los refugiados en el asilo (*leyes, bulas y concordatos referidos; y Escriche, Diccion. raz., arts.* Asilo, é Inmunidad.)

494. Cuando un reo se acoge á una iglesia que no goza de inmunidad, el Juez de la causa oficiará al cura ó rector de ella, solo con el objeto de que le conste y presencie, si quiere, la estraccion del refugiado, que habrá de verificarse con la moderacion y respeto debidos al templo del Señor; siguiéndose la sustanciacion del proceso como si tal cosa hubiese ocurrido. Pero si se refugia á una de las iglesias designadas que gozan de dicho privilegio, la comunicacion referida se dirigirá al Juez ordinario eclesiástico de aquella poblacion, para que haga la consignacion ó entrega del reo, espresándole que se está pronto á dar la competente *caucion de non ofendendo*, por la que se obliga el Juez á no imponer al refugiado las penas que se escluyen del asilo; y será verbal ó por escrito, segun el reo la ecsigiere (*ley* 6.ª, *y notas* 13, 14 *y* 15, *tit.* 4.º, *lib.* 1.º, *N. R.*)

495. El Juez eclesiástico está obligado á acceder desde luego á lo que le pide el real; y verificada la estraccion del reo, se sustanciará el sumario con la mayor rapidez posible, oyendo al Promotor Fiscal y al acusador, si le hubiere. Resultando de estas diligencias que el delito es de los comprendidos en el asilo, se continuará la causa hasta su final con toda brevedad, y se impondrá al delincuente en definitiva la pena

moderada que corresponda segun los casos, con arreglo á las leyes de inmunidad; consultándola seguidamente con el Tribunal Superior, como se hace en los casos ordinarios; y poniendo lo resuelto en conocimiento del eclesiástico para que le conste. Antes terminado el sumario, se remitía la causa al Tribunal para su continuacion y fallo; pero hoy no puede hacerse así, por estar prohibido á las Audiencias y Tribunales que avoquen el conocimiento de los negocios en primera instancia (*ley 6.ª citada; 2.ª part. del art. 59 del Reglam. prov.; y Goyena, tom. 8.º, nums. 8000 y 8001.*)

496. Si por las actuaciones del sumario, aparece que el delito no goza del asilo; deberá el Juez remitir oficio al eclesiástico con el oportuno testimonio, noticiándoselo asi, para que haga la libre consignacion del procesado, chancelándose la caucion que tiene prestada. Recibida esta comunicacion y testimonio por el Juez de la iglesia, dá vista de todo á su Fiscal, para que estienda su dictámen sobre si aquel delincuente lo considera, ó nó escluido del asilo; accediendo en vista de todo á la libre entrega del reo, ó negándose á ella, segun lo que juzgue procedente en justicia. Si decreta lo primero, se hace la consignacion libre del procesado, chancelándose la caucion dada; y el Juez continua sustanciando la causa hasta su final, como si no hubiese tenido lugar tal incidente: mas si por el contrario deniega la entrega, manda ademas librar oficio con el competente testimonio al Juez civil, noticiándole su resolucion, y las razones en que se ha fundado para no estimar el delito esceptuado del asilo, y no prestarse por tanto á la libre entrega que se le ha solicitado. En cuyo caso, viendo este Juez entorpecida su jurisdiccion por el eclesiástico, si cree que en ello se escede, por ser el crimen de los verdaderamente esceptuados, entablará el recurso de fuerza de inmunidad local de que se tratará en su lugar (*dicha ley 6.ª*)

497. La potestad de las naciones se estiende solo hasta los confines de su respectivo territorio; y asi los

Jueces y Tribunales de un pais no pueden ejercer acto alguno de poder ó jurisdiccion en terreno estranjero, ni por consecuencia perseguir y castigar á los delincuentes que, huyendo de su pais, se refugian á otro estraño. Estos, pues, encuentran en el estrangero una hospitalidad y seguridad generalmente conocida por todas las naciones; y á esta inmunidad es á lo que se llama *asilo estrangero* (*Escriche, Dic. raz., arts.* Asilo territorial, Estradicion, y Estrangero.) Hay sin embargo naciones con las que ha celebrado España ciertos tratados, para entregarse mútuamente los delincuentes que se acojan al estrangero huyendo la persecucion de la justicia, que son Portugal, Francia, y Marruecos.

498. Por el primero estan obligados ambos Gobiernos á que sean estraídos y entregados á sus Jueces los reos que se hubieren acogido á la otra nacion, por el delito de homicidio hecho con armas de fuego, asesinato, robo en cuadrilla, lesa-magestad, atentado contra la seguridad esterior del Estado, hurto llevándose las cosas robadas al estrangero, malversacion de caudales públicos por los empleados de la Hacienda, la quiebra fraudulenta ó alzamiento de bienes hecho por mercaderes ó comerciantes, amancebamiento y robo de soltera ó casada huyendo con ella á otro pais, escalamiento de cárcel ejecutado para proporcionar la fuga á los presos en ella, falsificacion de moneda, estraccion ó introduccion de efectos prohibidos, y desercion del ejército ó marina, con tal que á estos últimos no se les imponga la pena de muerte, aunque la merecieran conmutándosela en otra que no sea capital (*leyes* 3.ª, 4.ª y 5.ª, *tit.* 36, *lib.* 12, *N. R.*)

499. Por el celebrado entre España y Francia deben ser estraidos mútuamente los reos de delitos de robos en despoblado, iglesias y casas con violencia ó fractura, los de incendio premeditado, asesinato, estupro, rapto, envenenamiento y falsificacion de moneda, los recaudadores ó tesoreros de rentas públicas ó del Real patrimonio que se hubieren alzado con caudales que mane-

jen, los de quiebras fraudulentas, y aun de otros delitos mas leves, escepto el de desercion. Por el tenido entre nuestra córte y el rey de Marruecos, se convino en la mútua estraccion y entrega de toda clase de delincuentes (*leyes 7.ª y 9.ª del mismo tit. y lib.; y Rl. órd. de 12 de Julio* 1838.)

500. El modo de hacer estas reclamaciones cuando ocurran, es remitir el Juez de la causa á la Audiencia del territorio ó su superior inmediato una suplicatoria con testimonio en que conste la naturaleza del delito, la gravedad de los cargos que se hacen al procesado, y todas las demas circunstancias conducentes; cuya superioridad, estimando procedente lo que reclama el Juez, pues si no la deniega, remite estos documentos al Ministerio de quien dependa, con un informe sobre el particular fundado en los tratados referidos, y en los principios de derecho internacional: el Ministerio que sea lo pasa todo al de Estado, quien ecsige del gobierno de la Nacion á que se haya refugiado el reo su estraccion y entrega; á cuyo intento deberán espedirse por dicho Gobierno las órdenes oportunas á sus Jueces y autoridades subalternas (*Rl. órd. de 10 de Set.* 1839.)

SECCION TERCERA.

De los juicios criminales especiales ó estraordinarios.

Capítulo I.

Del procedimiento contra reos ausentes.

501. Luego que decretada la prision ó presentacion

de un procesado criminalmente, no fuere hallado, apesar de las diligencias que se manden y practiquen en su busca, y de que se habló en su lugar; debe continuarse el sumario por todos sus trámites sin dilacion ni novedad hasta su conclusion: en cuyo caso se manda pasar la causa al Promotor fiscal, quien solicita se llame al prófugo por edictos y pregones, á fin de que comparezca. El Juez lo decreta así, y se fijan y dan aquellos por tres veces con término de nueve dias cada uno; publicándose y fijándose en los sitios de costumbre, y haciendo se inserten los edictos en los periódicos oficiales de la provincia. En estas publicaciones se ha de espresar el nombre del reo, su delito, y la invitacion que se le hace para que se presente, bajo apercibimiento de que no verificándolo se le tendrá por contumaz, y continuándose el proceso en su ausencia y rebeldía, sufrirá el perjuicio consiguiente. En la causa se estienden notas de haberse todo así ejecutado, para que siempre conste (*ley* 1.ª, *tit*. 37, *lib*. 12, *N. R.*)

502. Si pasado el término de estos pregones, no se hubiere presentado el reo, lo que se hará constar estendiendo el Escribano una diligencia de haber ido á la cárcel y haberle manifestado el Alcaide que no se ha presentado aquel, ni se halla en ella; se le declara rebelde, y se manda continuar el proceso en su ausencia, pasándole de nuevo al Promotor y acusador, si le hay, para que pidan lo conveniente. Cuando de las actuaciones del sumario resulte que el reo no es acreedor á pena corporal, por razon de la levedad del delito, ó por la poca juztificacion de los cargos que le resulten; y que por consiguiente no hay méritos para continuar, deberá sobreseerse desde luego, consultándose esta determinacion con el Tribunal superior como las demas de su clase. Si en la providencia de sobreseimiento se impone al reo algun castigo, deberá agregarse en ella, que se entienda sin perjuicio de ser oido cuando sea capturado, porque en este caso para sobreseer es preciso tomar antes la confesion al procesado, y oirle sus descar-

gos, lo que no sucede cuando se sobresee libremente (*ley 1.ª citada; y Zuñiga, Element. de práct., tom. 2.º, pág. 194.*)

503. Pero si el delito fuere grave, de modo que deba continuarse la sustanciacion de la causa; la parte actora formalizará su acusacion en los mismos términos que si estuviese el reo presente; de cuyo escrito se dá traslado por el plazo de nueve dias al acusado, notificándose esta providencia en los estrados del juzgado, como si fueran su Procurador; lo que se hace con el objeto de que se sepa de público, y pueda legalmente suponerse que ha llegado á noticia del interesado aquella determinacion. En la misma forma se practican las demas notificaciones y citaciones que vayan ocurriendo, sentándolo asi en la causa (*la ref. ley 1.ª*).

504. Transcurridos los nueve dias dichos, se recibirá en todo caso el proceso á prueba por un término proporcionado, en el que se ratificarán los testigos del sumario con abono de muertos y ausentes en la forma acostumbrada; porque como no se ha hecho por el reo renuncia de aquella, ni se ha mostrado conformidad con las deposiciones de estos, es forzoso que asi se verifique, puesto que se ecsije por la ley como requisito indispensable en toda causa. En dicho término de prueba se podrán hacer ademas todas las que convinieren al derecho del acusador, lo mismo que si el procesado se hallara presente; y pasado, se llama la causa á la vista y se dicta la sentencia definitiva que corresponda, segun los méritos que resulten de las actuaciones; remitiéndola en consulta á la Audiencia del territorio en la forma ordinaria. En esta sentencia, como en la que en vista dicte la Superioridad, se ha de agregar al imponer la pena, que se hace sin perjuicio de oir al reo sus defensas luego que fuere habido (*la misma ley; y Goyena, tom. 8.º, num. 8557.*)

505. Devuelto el proceso al juzgado inferior con la ejecutoria que en él hubiere recaido, se deben continuar practicando las oportunas diligencias, para ver si

se logra averiguar el paradero del prófugo, y capturarle; no pudiendo llevarse á efecto lo sentenciado, hasta que haya sido préviamente oido, haciendo la defensa conveniente, cuando se le aprenda ó se presente voluntariamente. Si corrido un año desde que recayó la ejecutoria, no ha comparecido el reo, se pueden llevar á efecto las condenaciones pecuniarias que se le hubieren impuesto, mas no las personales, sobre las que debe ser siempre oido antes, segun la ley (*la 1.ª ya citada*): pero atendida la doctrina del Reglamento provisional (*art.* 12) parece que hoy no podrán ejecutarse penas algunas, porque en él se prohibe que se impongan á los procesados sin su prévia audiencia, habiendo de ser juzgados con arreglo á derecho. Si en la causa hubiere reos presentes y ausentes, se continuará por sus trámites ordinarios respecto á los primeros, formando un ramo separado para seguirla en rebeldía contra los segundos (*Goyena, tom.* 8.º, *nums.* 8558 *al* 8562; *y Zúñiga, Elem. de Práct. tom.* 2.º, *pág.* 193.)

506. Luego que el reo sea capturado ó se presente al Juez, se le recibirá inmediatamente la declaracion indagatoria y la confesion, lo que suele hacerse en una misma diligencia, para evitar toda dilacion, á la que se llama *declaracion con cargos*; se evacuan las citas pertinentes que en la indagacion se hicieren, y se continua la causa segun su estado, si aun se hallaba en sumario: mas si estaba en plenario, ó se habia ya terminado su sustanciacion, se intima al Procesado nombre Procurador y Abogado que le defiendan, haciéndolo de oficio si no se prestare á ello; entregándose la causa á los nombrados para que presenten el escrito de defensa en el término legal, siguiéndose de allí adelante los demas trámites y formalidades prescritos, para cuando se sustancian los procedimientos estando los reos presentes; aunque valdrá siempre la prueba que resultare hecha en rebeldía, como si se hubiese ejecutado en juicio ordinario (*ley 1.ª del tit. y lib. citados; y Goyena, tom.* 8.º, *num.* 8563.)

507. La sentencia que en este caso se dicte, puede ser distinta de la que recayera en rebeldía, porque ha de ser arreglada á los nuevos méritos de la causa: y ha de hacerse asi, aun cuando el reo renunciare su defensa, diciendo espresamente que está conforme con la providencia que se pusiera en su rebeldía; pues segun se dijo antes, la defensa como de derecho natural no puede omitirse; porque ninguno puede ser castigado sin haber sido antes oido y vencido en juicio; y en fin por que las variaciones que los nuevos actuados hayan inducido en los méritos del proceso, hacen indispensable la alteracion de la sentencia, que ya dejaria de ser justa y arreglada (*Zúñiga, Elem. de práct., tom. 2.º, pág. 495; Goyena en su Febrero, tom. 8.º, nums. 8564 al 8567, sostiene lo contrario, aunque espresa hallarse en práctica la opinion sentada.*)

508. Ocurriendo la fuga del procesado, que se hallaba presentado ó preso, durante el curso de la causa, ademas de practicarse las diligencias conducentes para lograr su captura, se continuará en adelante por los trámites propios de la que se sigue en rebeldía; procediéndose cuando quiera que fuere aprehendido en los términos esplicados antes. Sobre la fuga, como que es un nuevo delito, debe empezarse otra causa, á cuyo intento se forma ramo separado de la principal para evitar entorpecimientos é involucraciones, la que se dirigirá contra el fugado, sus aucsiliadores y cómplices, para imponerles el debido castigo; que habrá de ser una pena arbitraria, proporcionada á las circunstancias mas ó menos agravantes de la fuga. Cuando un padre facilita la de su hijo preso, ó viceversa; el marido la de su muger, ó esta la de aquel; y el siervo la de su señor, sin que acompañen á ella cualidades que la agraven, deben tenerse en consideracion aquellas circunstancias para modificar la pena á los dichos reos. Si estos se fugaren por descuido ó dolo del Alcaide de la cárcel, deberá ser tambien comprendido como delincuente en el proceso (*leyes* 9.ª, 12, 13 *y* 14, *tit.* 29,

P. 7.ª, 11, *tit.* 32; 17 y 18, *tit.* 38, *lib.* 12, *N. R.*; *Curia filip.*, *part.* 3.ª, § 11, *num.* 13; *Gutierrez*, *Práct. crim.*, *tom.* 1.°, *cap.* 4.°, *nums.* 126 y 127; *Goyena*, *tom.* 8.°, *sec.* 17 *del tit.* 127; y *Escriche*, *Dic. raz.*, *art.* Cárcel y Fuga.) Hoy las penas que deben imponerse en el caso de fuga, serán las marcadas en el código criminal para esta clase de delito.

509. Aunque por regla general no se oyen sus defensas al reo ausente mientras lo esté, ni se admite Procurador que le represente en la causa; puede personarse, y se le concederá audiencia, un *escusador* que disculpe la ausencia del procesado, alegando y probando las causas justas ó impedimentos que tenga para no haberse presentado. Algunos autores sostienen que puede tambien admitirse en representacion del reo ausente para hacer su defensa á su padre, hijo ú otro pariente, con tal que alegue y acredite que su falta de presentacion no depende de su voluntad, y sí de algun impedimento insuperable, como hallarse prisionero en poder de enemigos, enfermo de gravedad etc. (*leyes* 12, *tit.* 5.°, *P.* 3.ª; y 8.ª, *tit.* 35, *lib.* 12, *N. R.*; *Gregorio Lopez*, *glosa* 12 *á la dicha ley* 12; *Gutierrez*, *Práct. crim.*, *tom.* 1.°, *apénd.* 1.° *á la sec.* 1.ª, *nums.* 20, al 25; *Goyena*, *tom.* 8.°, *nums.* 8568, al 8574; y *Zúñiga*, *Bibliot. jud.*, *tom.* 2.°, *sec.* 4.ª)

Capítulo II.

De las causas por delitos políticos, y robos en cuadrilla.

510. Las causas que se formen sobre averiguacion y castigo de los delitos políticos, ó sea conspiracion ó maquinacion directa contra la Constitucion y su observan-

cia, contra la seguridad interior del Estado, ó contra la sagrada é inviolable persona del Rey, se seguirán siempre por la jurisdiccion civil ordinaria, cualquiera que sea el estado y calidad de los criminales; pues estos escesos causan desafuero en todo caso; sustanciándose con preferencia á toda otra por grave é importante que fuere, y con arreglo á los trámites especiales prescriptos en la ley llamada *marcial* (*de* 17 *de Ab.* 1821, *rest. en* 30 *de Ag.* 1836, *arts.* 1.° *y* 13.)

511. Si los perpetradores de estos delitos y sus cómplices fueren aprehendidos por alguna partida de tropa destinada á su persecucion, si hicieren resistencia á la fuerza armada, aunque vaya aucsiliando á la autoridad civil, ó estuviere el lugar en que se cometiere el crímen declarado en estado de sitio, se conocerá de los procesos que se formen, para su persecucion y castigo, militarmente en *Consejo de guerra*: no pudiendo promoverse competencia alguna sobre el conocimiento de dichos crímenes, sino entre la jurisdiccion real ordinaria y la militar, la que dirimirá el Tribunal Supremo de Justicia en el preciso término de 48 horas á lo mas contadas desde el recibo de los actuados (*arts.* 2.°, 5.°, 14 *y* 34 *de la citada ley.*)

512. Todos los trámites del sumario en esta clase de causas serán los mismos y por el propio órden que en las seguidas por delitos comunes; pero dándoles siempre una esclusiva preferencia sobre las demas, en términos de que si no pudiere el Juez atender á la sustanciacion de unas y otras, deberá mandar pasen las pendientes de distinta clase á otro Juez que haya en el pueblo para que las continúe, dedicándose él solamente al despacho de las políticas, pudiendo valerse para actuar el sumario de cualquier Escribano real ó numerario del partido (*arts.* 15, 16 *y* 17 *de la ley ref.*)

513. Recibida la confesion al reo, si hubiere méritos para continuar la causa, debe esta pasarse al Promotor fiscal por el preciso término de tres dias, para que formalice la acusacion en dicho plazo; de la que se con-

fiere traslade á los procesados por igual término tambien perentorio con el fin de que se defiendan, recibiéndose la causa á prueba en el mismo auto. Dentro de las veinte y cuatro horas siguientes á la notificacion de este proveido han aquellos de nombrar Procurador y Abogado de los del partido, ó que por entonces residan en él, para que á su nombre hagan la defensa que corresponda; y si no verifican dicha designacion, la ejecutará el Juez de oficio, pasado el plazo referido. Si fueren los reos dos ó mas, y pudieren ser defendidos juntos, se entregará la causa al Abogado de todos solamente por tres dias; mas si hubierén de defenderse separadamente, se concederá á cada letrado el indicado término (*arts. 19 y 20 de la mencionada ley*; *y Goyena*, *tom.* 8.°, *num.* 8529.)

514. En las veinte y cuatro horas siguientes á la devolucion de los autos, el Promotor y el Procurador de los procesados deben respectivamente presentar una lista espresiva de los nombres, ejercicio, vecindad y estado de los testigos de que intenten valerse para la prueba; las que se comunican recíprocamente á las partes, para que les conste, y puedan tacharlos en el juicio público, si tuvieren defectos que oponerles, ó que hagan de tal noticia el uso que sea conveniente á su derecho: sirviendo tambien estas listas para que puedan ser citados oportunamente los comprendidos en ellas, y concurran para su ecsámen el dia en que se celebre dicho juicio (*arts. 21 y 22 de la citada ley.*)

515. Señalará el Juez para este acto, con la mayor brevedad posible, el dia en que haya de verificarse, cuidando de que sean citados con la debida anticipacion los testigos designados en las referidas listas, para que comparezcan personalmente; haciendo vengan los que se hallen fuera del pueblo en que se sigue la causa, por medio de ecsortos que dirigirá á las justicias de los en que residan, para que se lo hagan saber. Pero esto se entiende con los que se encuentren dentro de siete leguas de distancia de dicha poblacion; pues

si estuvieren en lugar mas distante, declararán ante el Juez de su domicilio ó residencia, mediante ecsortos que se le librarán al intento, y que serán devueltos diligenciados con toda premura y preferencia: escepto en el caso de que pida alguna de las partes que vengan personalmente, y el Juez lo califique de indispensable para justificar los cargos ó descargos que se hicieren en la causa; porque entonces pueden hacerse venir los testigos, aunque se hallen fuera del rádio de las siete leguas dichas. Esta misma doctrina tiene lugar cuando hayan de ratificarse los testigos del sumario (*arts.* 22 *y* 23 *de la misma ley de* 17 *de Ab.; y* 7.° *de la de* 11 *de Set.* 1820, *rest. en* 30 *de Ag.* 1836.)

516. El acto de las pruebas ha de ser público y á puerta abierta, debiendo concurrir á él el Juez de la causa que lo preside, el cartulario, el Promotor, el defensor ó defensores de los reos, éstos, si lo ecsigieren, ó sus Procuradores, los testigos, y todo ciudadano que quiera presenciarlo. En él se ecsaminan los testigos uno despues de otro, pudiendo entonces mismo ser repreguntados, y hacérseles las observaciones oportunas por los reos ó sus defensores, y por el Promotor; pero siempre por medio del Juez que es quien dirige el acto. Tambien se leerán públicamente las deposiciones y ratificaciones de los testigos que no hayan podido ó debido presentarse al juicio público: y para evitar entorpecimientos, y conseguir que este acto se realice con la solemnidad y prontitud debidas, cuidará el Juez de que se hayan evacuado prévia y oportunamente aquellas diligencias; á cuyo fin marcará un término breve y preciso en los mismos ecsortos, que cumplirá antes del dia en que haya de celebrarse el juicio público, dentro del cual los Jueces á quienes se dirijan deban devolverlos despachados. Todas las declaraciones y ratificaciones se estenderán por diligencia en la causa, firmándola el Juez, los testigos, si supieren, y el Escribano (*art.* 23 *de la ley de* 17 *de Ab. citada antes.*)

517. Concluida la prueba testifical, se podrá pre-

sentar por las partes ó sus defensores toda la instrumental que estimen conveniente, y tambien esponer de palabra cuanto crean favorable á su derecho, con lo cual se termina el juicio público. En su celebracion pueden invertirse uno ó muchos dias, con tal de que nunca escedan del mácsimun que las leyes señalan al término probatorio; debiendo al final de cada uno suspenderse la diligencia para continuarla al siguiente. Hechas las pruebas, sin mas trámites ni actuaciones fallará el Juez la causa en definitiva en el preciso término de tres dias. La sentencia se notifica á las partes inmediatamente, haciendo saber al mismo tiempo á los reos nombren Procurador y Abogado que les defiendan en el Tribunal superior, al que se remitirá la causa en consulta ó apelacion, si los interesados hubieren interpuesto este recurso en el término ordinario, citándoles y emplazándoles para que comparezcan ante dicha Superioridad por el término preciso de ocho dias (*arts.* 24 *y* 25 *de la recordada ley.*)

518. Llegada la causa á la Audiencia se nombrará á los reos Abogados y Procuradores, si no los hubiesen designado en el término del emplazamiento y dos dias despues, y se sustanciará la apelacion ó consulta por los mismos trámites que las de los procesos comunes; con la diferencia de que se entregarán los actuados á las partes para que presenten sus respectivos alegatos, á lo mas por término de tres dias precisos, teniendo un plazo igual el Relator para formar su apunte; y admitiéndose las pruebas que se intentaren, caso de ser procedentes, segun las reglas dadas para los negocios ordinarios, en el mismo término de los tres dias referidos, las que se aducirán ante el Ministro semanero. Seguidamente se realizará la vista por la Sala en que radique la causa, agregándose á los Oidores de su dotacion de las demas hasta el número de seis, incluso el Regente ó el que haga sus veces, que deberá concurrir necesariamente. El Tribunal para el despacho de estos negocios no tendrá número determinado de horas;

debiendo actuar de dia y aun de noche por todo el tiempo que convenga segun la urgencia, y dictando su fallo definivo, que formará la mayoria absoluta de votos, en el término perentorio de tres dias. Si resultare empate, formará sentencia el voto de los que se conformen con el fallo del Juez inferior; y no habiendo tampoco absoluta conformidad con este, se estará por la decision mas favorable al reo. La providencia final que recayere en vista causa ejecutoria en todo caso, y se llevará á efecto la de libertad inmediatamente, la de muerte en el término de cuarenta y ocho horas, y las de otra clase á la mayor brevedad (*arts. 25 al 32 de la ref. ley de 17 de Ab.*)

519. En el caso dicho antes de haber de ser los reos juzgados por la autoridad militar, lo serán en Consejo de guerra ordinario, que se compondrá, cuando el procesado haya sido aprehendido por solo la milicia provincial ó nacional, de oficiales de dichos cuerpos con arreglo á ordenanza: pero si hubiese tambien concurrido á la aprehension tropa del ejército, asistirán al consejo oficiales de una y otra clase en igual número, y el Presidente segun la misma ordenanza. Las sentencias que dicte el Consejo se ejecutarán inmediatamente, si las aprueba el Capitan general de la provincia con acuerdo de su Auditor, á cuyo intento se le pasará el proceso. Si no se conformare, se remitirán los autos originales por el primer correo al Tribunal Supremo de Guerra y Marina, el que deberá pronunciar su sentencia dentro del preciso término de tres dias, la que se ejecutará desde luego sin necesidad de consulta. En estas causas seguidas militarmente se escusarán todo lo mas posible los careos entre los reos y testigos (*leyes 10, tit. 10; 8.ª y nota 16, tit. 17, lib. 12, N. R.; y arts. 2.º, 3.º, 9.º y 11 de la de 17 de Ab. cit.*)

520. Si al Fiscal encargado de la formacion del proceso le pareciere conveniente, por haber varios reos, y atendida la gravedad y circunstancias del caso, que se formen piezas separadas, puede hacerlo del modo mas

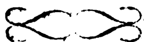
conforme á la brevedad del proceso; y siempre se decretará la formacion de dichos ramos respecto á aquellos reos que desde luego resulten convictos ó confesos, para que no se demore la sentencia de estos, y se ejecute inmediatamente. Cuando se siga la causa por la autoridad civil, podrá asimismo el Juez de primera instancia acordar la formacion de ramos separados en iguales casos que el Fiscal militar (*arts. 12 y 18 de la misma ley de 17 de Ab.*)

521. Los salteadores de caminos, los ladrones en cuadrilla de cuatro ó mas, cuya circunstancia es indispensable, en despoblado ó poblado, si fueren aprehendidos por la tropa del ejército permanente, ó de la milicia provincial y nacional en los mismos casos que los reos de rebelion, serán tambien juzgados militarmente con arreglo á los trámites marcados para los delitos políticos (*leyes 10, tit. 10; 8.ª, tit. 17, lib. 12, N. R.; art. 8.° de la recordada antes; y órden de las Córtes de 2 de Mayo 1822, rest. en igual fecha que aquella.*)

522. Antes de proceder judicialmente en los casos dichos la jurisdiccion civil ó militar que corresponda, deben las autoridades políticas luego que llegue á su noticia la ecsistencia de una cuadrilla de facciosos contra la Constitucion, ó de alguna rebelion ó conmocion popular, publicar inmediatamente un bando con espresion de la hora en que se hace, para que se dispersen los amotinados, y se restituyan pacíficos á sus hogares respectivos. En este bando se designarán las horas que se conceden para la presentacion ó vuelta á sus casas, cuyo número será proporcionado á las circunstancias de cada caso; y se hará circular con la mayor rapidez por el distrito, á fin de que llegue á noticia de todos los revoltosos; en la inteligencia de que los que obedecieren el bando y se retiraren antes de ser aprehendidos, serán indultados, escepto los principales autores de la conspiracion ó motin, los que hubieren cometido otros delitos, y los reincidentes. Los

que despreciaren el bando, dejando pasar el tiempo fijado en él para retirarse á sus casas, y no lo hicieren, serán reputados como que hacen resistencia á la tropa, para el efecto de ser juzgados militarmente con arreglo á la ley marcial; comprendiéndose tambien en ellos los que se encuentren reunidos con los revoltosos, aunque no tengan armas, los que fueren aprehendidos por la tropa huyendo por haber estado con los mismos, y los que habiéndose hallado con ellos, se encontraren ocultos y fuera de sus casas. Sin perjuicio de la fijacion del bando dicho, las autoridades locales adoptarán cuantas medidas juzguen convenientes para dispersar cualquiera reunion de sublevados, prender los delincuentes y atajar, si les fuere posible, el mal en su orígen (*arts.* 4.°, 5.°, 6.° *y* 7.° *de la ley citada antes.*)

523. Los términos todos que se han designado para la sustanciacion de las causas por delitos politicos, estan declarados por la ley como fatalísimos, sin que por lo tanto puedan por causa alguna prorogarse, suspenderse, ni aun concederse restitucion contra su lapso. En estos procesos tampoco se pueden admitir solicitudes de indulto; aunque sí deberán aplicarse á los reos los que se concedan por el Gobierno directamente, ó por algun Gefe militar autorizado por aquel; pudiendo los encausados tambien dirijirse privadamente á S. M. para obtener el indulto, si lo creyeren asequible (*art.* 33 *de la misma ley.*)



Capítulo III.

De las causas por defraudacion á la Hacienda púbica.

524. Tiene lugar este procedimiento especial en toda aprehension de efectos de contrabando, y en la de géneros de ilícito comercio en los que se cometa defraudacion de las rentas públicas, escediendo el valor de los efectos ó fraude de 500. reales, y en el caso de ser acreedor el delincuente á pena corporal. De estas causas se conoce en el juzgado de Hacienda por los Subdelegados de rentas en primera instancia, con apelaciones á las Audiencias respectivas; debiendo aconsejarse aquellos con el Asesor que tienen de real nombramiento (*ley penal de 3 de Mayo de 1830; y Rls. órds. de 27 de Nov. de 1835; y 7 de Enero de 1836.*) Respecto de ellas no tiene aplicacion lo dispuesto en el nuevo código penal, quedando en su fuerza lo establecido en las leyes y decretos especiales sobre la materia (*art. 7.° de dicho cód.*)

525. Las causas de contrabando pueden principiar por aprehension de los géneros, parte oficial, denuncia hecha legalmente y por noticias adquiridas por la fama pública. Las primeras indagaciones dirigidas á descubrir el delito dicho, pueden actuarse por los mismos Subdelegados; pero lo mas frecuente es, cuando hay aprehension real de los efectos en que consista el delito, que las empiecen los agentes del resguardo destinados á la persecucion de esta clase de criminales; con cuyo objeto tienen tambien autorizacion para reconocer ó registrar todas las casas, habitaciones, almacenes fábricas, buques, carruages y demas lugares donde puedan ecsistir, ó ser conducidos géneros de fraude, con tal siempre de que haya algun motivo fundado que in-

duzca una racional sospecha para creer que allí se encuentran tales efectos; y de obtener antes en todo caso permiso de la Autoridad ó Gefe respectivo en la forma legal. Si por ser desconocidas las personas del resguardo que han de ejecutar el registro, se resistieren los interesados á que se practique, tendrán aquellos que pedir aucsilio al Alcalde del pueblo, quien deberá prestárselo inmediatamente (*arts. 101 al 124 de la ley penal de 1830; y Rls. órds. de 11 de Feb.; y 19 de Julio 1838; y 15 de Oct. 1839.*)

526. Cuando hay aprehension de los efectos de fráude, se principian los procedimientos como en todos los sumarios por las diligencias conducentes á la averiguacion del cuerpo del delito y los delincuentes; sustanciándose la sumaria del mismo modo que en las causas comunes; con las diferencias de no admitirse como testigos, á no ser en el caso de no haber otros, á los aprehensores ni aucsiliadores; de que deben ser arrestados los reos, aunque no merezcan pena corporal, mientras que no presten fianza que asegure las resultas del juicio; y que si con los efectos de fráude se hubieren aprehendido las caballerías ú otros objetos en que eran transportados, se deben vender estos en pública almoneda, á no ser que la fianza sea estensiva á responder de su valor, en cuyo caso serán entregados á sus dueños. Los géneros aprehendidos se trasladarán á la oficina de rentas del partido, y se dispondrá su inventario, reconocimiento y clasificacion, que practicarán los vistas de la Aduana á la presencia judicial bajo el debido juramento (*arts. 142 al 153 de la ley penal antedicha.*)

527. Recibidas las confesiones á los procesados, se pasa la causa al Fiscal del juzgado para que en el término de tercero dia pida el sobreseimiento ó los acuse formalmente, segun proceda: de cuya acusacion se confiere traslado á aquellos por igual plazo á cada uno para que se defiendan; proponiéndose en estos escritos mismos la respectiva prueba que conviniere á los

interesados. Si estos no impugnan la acusacion, ó no articulan prueba alguna, se fallará la causa definitivamente dentro de los tres dias siguientes al en que concluye el término de los traslados dichos. Cuando en la defensa se hiciere alguna articulacion, se recibe la causa á prueba por ocho dias improrogables; dándose copia del escrito al Fiscal, por si en su vista tuviere que proponer alguna. Aunque no renuncien los reos la ratificacion de los testigos del sumario, no es preciso hacerla, si no se solicita espresamente que se verifique (*arts.* 154 *al* 157 *de dicha ley.*)

528. Cumplidos los ocho dias indicados, se unen las pruebas hechas al proceso, sin espresa providencia para ello, y se entrega al acusador y los reos, para que se instruyan solamente, por el término preciso de 24 horas. Despues de pasados, se señala uno de los tres dias siguientes para la vista, á la que pueden asistir los acusados, y debe hacerlo el Abogado Fiscal; dictándose inmediatamente el fallo definitivo, el cual se publicará en el Boletin oficial de la provincia (*arts.* 158, 159 *y* 160 *de la ley ref.*; *y Rl. dec. de* 27 *de Nov.* 1835, *art.* 3.º)

529. En el caso de que la ejecucion del fraude ó contrabando conste solo por notoriedad, denuncia, ó parte oficial, varia alguna cosa la doctrina sentada antes acerca de estos juicios. En primer lugar no puede principiarse la causa, si el delito cometido no merece imposicion de pena corporal: en segundo se recibe la causa á prueba por treinta dias, que pueden prorogarse hasta sesenta, si se solicita antes de espirar el primer plazo, para evacuar algunas diligencias probatorias que sean conducentes; y pueden ser repreguntados los testigos que se presenten por la parte contra quien se aduzcan: y por último al tiempo de ser citados los testigos para su ecsámen, se entrega á las partes una nota de sus nombres, para que puedan, si procediere, tacharlos, y justificar las que les propongan en el mismo término de prueba; pu-

diendo tambien concurrir á presenciar el juramento por sí ó por medio de sus procuradores. En todo lo demas se sustancia del modo esplicado en el primer caso: y tambien se continuará por los propios trámites, si aunque al principio empezó el juicio sin haber aprehension real de los efectos de fraude, durante su sustanciacion se verifica esta. Si el procedimiento es sobre defraudacion en las contribuciones directas, cuya pena importe mas de 500 rs., se principia el proceso por demanda fiscal, acompañada de los documentos comprobantes, y se continúa hasta su final como se ha esplicado en el primer caso (*arts. 166 al 179 de la ley citada; 11 y 12 de la Rl. inst. de 8 de Jun. 1805; y Rles. órds. de 16 de Julio 1833; y 9 de Febrero 1838.*)

530. Cuando la defraudacion es por rentas provinciales y de corta entidad, en términos que la pena que haya de imponerse no esceda de 500 rs., se celebrará uno como juicio verbal, en el que se aplica el castigo correspondiente; estendiéndose un acta de él en un libro que se lleva al efecto, y se nombra *diario de aprehensiones*. En igual forma se procede cuando no escediendo la defraudacion de dicha cantidad, es relativa á los impuestos directos, con la sola diferencia de que se presta audiencia verbalmente al recaudador de dichas contribuciones, ó al Síndico del Ayuntamiento, y el acta se estiende en el libro de juicios verbales (*arts. 135 á 138, 140, y 141 de la referida ley penal; y Rl. orden de 16 de Julio de 1833.*)

531. Siempre que en esta clase de delitos no merezcan sus autores mas que penas pecuniarias, si se allanaren á satisfacerlas, deben imponérseles desde luego, sobreseyéndose en la causa, cualquiera que sea el estado en que se halle; consultándose la providencia con el Tribunal superior del territorio (*art. 204 de dicha ley penal: y órd. de la Reg. prov. de 20 de Feb. 1841.*). La sentencia definitiva que recayere en las causas por delitos de contrabando, fraude, falsificacion, infidelidad,

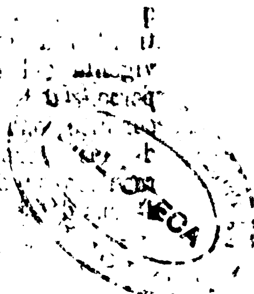
á desfalco de caudales públicos, debe notificarse inmediatamente á las partes, y apelen ó nó remitirse en consulta á la Audiencia del territorio, como se hace en las causas por delitos comunes; pero no será consultada la en que no se imponga una pena mayor que seis meses de prision (*órd. citada de la Reg. prov.*)

532. Cuando resultare algun delincuente prófugo en cualquiera de los casos dichos, se circularán desde luego escortos y oficios para su captura, y se le embargarán sus bienes, continuándose los procedimientos hasta su final, aunque el reo permanezca fugado. El traslado de la acusacion en este caso se le comunica por medio de edictos, en los que se le cita y emplaza para que comparezca á defenderse, haciéndose las notificaciones en los estrados; á cuyo fin se fijarán carteles allí mismo. Si el ausente comparece antes del fallo, puede usar de su derecho en el estado que la causa tuviere entónces; y si ya se hallare egecutoriado deberá llevarse á efecto, si el reo estuviere conforme con él; mas cuando quiera reclamar en contra, puede hacerlo en justicia, abriéndose el juicio, solo con respecto á la pena corporal, continuándose de nuevo desde la acusacion en adelante (*arts.* 148, 195 y 196 *de la ley penal citada.*)

533. Aunque para conocer en esta clase de delitos la jurisdiccion competente es la de Hacienda; con todo, en tiempo de guerra, siendo algunos de los reos individuos del egército ó armada, se forma la causa por su Juez militar, pero asesorándose con el Subdelegado de rentas si es letrado, ó con su Asesor, caso de que no lo fuere, y actuándose ante el Escribano de la subdelegacion. Habiendo complicidad de militares con reos paisanos, conoce el Juzgado de Hacienda, concurriendo como conjuez el Gefe militar del distrito, para recibir las confesiones y dictar el fallo definitivo. En tiempo de paz conoce en todo caso la jurisdiccion de rentas; pero debe remitir al Juez de los aforados militares para la imposicion y egecu-

cion de las penas corporales, un testimonio de lo que contra ellos resulte; impartiendo el auxilio de la misma autoridad para recibir las declaraciones y confesiones á los dichos, debiendo aquella nombrar persona que asista á presenciar estos actos. Respecto de los delincuentes eclesiásticos, basta que su Juez acompañe al Subdelegado para recibirles sus declaraciones y confesiones (*ley* 18, *tit.* 1.°, *lib.* 2.°, *N. R.*; *Rl. Céd. de* 8 *de Junio* 1805; *Rl. resol. de* 29 *de Marz.* 1829; *arts.* 130 *y* 182 *de la ley penal de* 1830; *y Rl. órd. de* 19 *de Nov. del mismo año.*)

531. De las condenaciones que se impusieren en los juicios verbales de que se habló en el párrafo 530, solo se puede reclamar al Subdelegado de rentas, quien instructivamente, y tomando los informes convenientes, decidirá su confirmacion ó revocacion sin ulterior recurso. Mas de las que recaigan en las demas causas, siendo la condena á pena corporal ó pecuniaria que esceda de cinco mil reales, se puede apelar á la Audiencia del territorio, admitiéndose la alzada en ambos efectos, y sustanciándose como las de los procesos comunes. La decision del Tribunal será suplicable, cuando se imponga en ella pena corporal á los reos, y cuando escediendo la condena pecuniaria de diez mil reales, se reforme en todo ó parte la sentencia del Juez inferior; pero nó si se confirma. Este recurso se sustancia por los trámites mismos que los de las demas causas (*arts.* 139, 141, 193 *y* 194 *de la ley penal citada antes*; *y órd. de la Reg. prov. de* 12 *de Feb.* 1841.)



Capítulo IV.

De las causas por delitos de imprenta.

535. Aunque segun el art. 2.° de la Const. de 1837 puede todo español emitir libremente su pensamiento por medio de la prensa; deberá someterse en el ejercicio de esta facultad á lo dispuesto en la ley vigente sobre libertad de imprenta; quedando responsable de lo contrario á las penas que la misma establece. En ella despues de sentar las obligaciones de los impresores, libreros y espendedores de impresos, se enumeran las clases de estos y circunstancias que se ecsigen para su publicacion, segun fueren obras, folletos, hojas sueltas, ó periódicos; y se marcan las penas en que incurren los editores responsables, impresores y autores en el caso de faltar á los requisitos que respectivamente deben llenar en la publicacion del impreso (*arts. del 1.° al 33 del Rl. dec. de 10 de Ab. 1844.*)

536. Constituyen delito de imprenta los escritos subversivos, sediciosos, obscenos, inmorales, injuriosos y calumniosos. Son *subversivos*; 1.° los contrarios á la religion católica apostólica romana, y los en que se haga mofa de sus dogmas ó culto: 2.° los que tiendan á destruir la ley fundamental ó constitucion vigente del Estado: 3.° los que ataquen la sagrada persona del Monarca, su dignidad ó sus prerogativas constitucionales: 4.° los que ataquen la legitimidad de los cuerpos colegisladores ó cualquiera de ellos, insulten su decoro ó propendan á coartar la libertad de sus delibaraciones. *Sediciosos* son: 1.° los en que

se publiquen mácsimas ó doctrinas que tiendan á trastornar el órden ó turbar la tranquilidad pública: 2.° los que inciten á la desobediencia á las leyes ó á las autoridades. *Obscenos* son, los contrarios á la decencia pública. *Inmorales*, los opuestos á las buenas costumbres. *Injuriosos* son: 1.° los que ofenden á las augustas personas de los Monarcas ó Gefes supremos de otras naciones: 2.° los que contienen dicterios por revelacion de hechos privados, ó acusacion de defectos de alguna persona ó corporacion que mancillen su reputacion y buen nombre. Y *calumniosos*: los que agravian á una persona ó corporacion, imputándole algun hecho ó defecto falso y ofensivo (*arts. del 32 al 38 y el* 98 *de dicho real decreto.*)

537. No contienen sin embargo injuria: 1.° los escritos en que se publica ó censura la conducta oficial, ó los actos cometidos por algun funcionario público con relacion al ejercicio de su cargo; 2.° los que revelan alguna conspiracion contra la seguridad del Estado ú otro atentado contra el órden público: mas en cualquiera de estos casos los responsables del impreso estan obligados á probar la verdad de sus asertos. Pero cometerán injuria siempre que mezclen en aquellas revelaciones ó censuras imputaciones ofensivas acerca de la conducta privada, ó publiquen delitos, que aunque ciertos, no sean contra la seguridad del Estado. No son injuriosos, pero estarán sugetos sus autores á la responsabilidad que hubiere lugar, los escritos que publiquen hechos privados no ofensivos, relativos á la conducta particular de cualquiera persona sin permiso de esta, y en caso de haber fallecido del de su prócsimo pariente (*arts.* 99, 100 *y* 101 *del dec. de* 10 *de Ab. citado.*)

538. Se entiende comprendido en el caso segundo de los impresos subversivos, todo escrito contrario al principio y forma de gobierno establecido en la Constitucion del Estado, cuando tienen por objeto escitar á la destruccion ó mudanza de la forma de go-

bierno. Y tambien los que contengan manifestaciones de adhesion á otra clase de gobierno diferente del establecido; ya sea atribuyendo derechos á la corona de España á cualquiera persona que no sea la reina D.ª Isabel 2.ª, y despues de ella á las personas y líneas llamadas por la constitucion; ya sea manifestando de cualquier manera el deseo, la esperanza ó la amenaza de destruir la monarquía constitucional, y la legítima autoridad de la Reina. Se comprenden asimismo en la calificacion de impresos sediciosos, los que elogien ó defiendan hechos punibles segun las leyes; los que esciten de cualquier manera á cometerlos; los que traten de hacer ilusorias las penas con que las leyes los castigan, ya anunciando ó promoviendo suscripciones para satisfacer las multas, costas y resarcimientos impuestos por sentencia judicial, ya ofreciendo ó procurando cualquier otra clase de proteccion á los criminales; y los que con amenazas ó dicterios traten de coartar la libertad de los Jueces ó funcionarios públicos encargados de perseguir y castigar los delitos (*arts. 1.º y 2.º del Rl. dec. de 6 Julio 1845.*)

539. Los autores ó espendedores de gravados, litografias, estampas, caricaturas, medallas, ó emblemas que por su naturaleza produzcan los mismos daños contra la sociedad que los impresos punibles, segun las disposiciones esplicadas sobre libertad de imprenta, quedan responsables á las mismas penas que los de escritos (*arts. 94 y 95 del Rl. decreto de 10 de Ab. 1844.*) Ningun cartel manucristo, impreso ó litografiado, podrá fijarse en los parages públicos, ni espenderse ó publicarse ningun dibujo, gravado, litografiado, estampa, ni medalla de cualquier clase y especie que sean sin la prévia autorizacion del Gefe político de la provincia, bajo la multa de 1000 á 3000 rs. y la pérdida de los objetos publicados, á mas de las penas que correspondan en aquel caso, segun la naturaleza de la publicacion (*arts. 96 del dec. ref.; y 3.º del de 6 de Jul. 1845.*)

540. La persona responsable por los delitos de imprenta referidos, cuando se cometen en periódicos, lo es siempre su editor; mas si el escrito es obra, folleto, ú hoja suelta, responderá en primer lugar el autor, si reconoce su firma, ó que en efecto lo es cuando no está firmado: pero si niega que la suscripcion sea suya, ó que haya formado el escrito, la responsabilidad será del impresor; quedándole el derecho de reclamar por separado ante el tribunal ordinario la indemnizacion de perjuicios contra quien hubiere lugar. La misma repeticion compete al editor responsable de un periódico contra el autor de un artículo que se denuncia y por el que se le imponga la pena pecuniaria correspondiente. Cuando no sea conocido el autor de la obra, folleto, ú hoja suelta, ó se hallare ausente ó fugado, ó fuere insolvente, ó tenga cualquiera otra incapacidad que impida aplicarle la pena en que hubiere incurrido; responderá tambien de ella el impresor, al que le será impuesta desde luego; quedándole á salvo la repeticion ordinaria de que se habló antes. Si el escrito no tubiere el nombre de la imprenta ni constare su autor, se dirigirán los procedimientos contra el espendedor, y los que se lo facilitaron para su circulacion: debiendo para evitar fraudes al fin del periódico ó impreso ponerse siempre con todas sus letras el nombre del editor responsable é impresor, bajo la multa de quinientos reales si dejare de hacerse. La penas pecuniarias que se apliquen á los editores responsables de periódicos se harán efectivas del depósito que habrán hecho para que se les permita su publicacion: para el cumplimiento de las penas que se impongan á los impresores, estan siempre especialmente afectas las tipografias que sean de su propiedad, y la en que se hubiere hecho la impresion (*arts. del 14 al 30, el 67 y 68 del real dec. de 10 de Ab. cit.*)

541. El procedimiento por delitos de imprenta cuando el escrito sea subversivo, sedicioso, obsceno ó in-

moral, empezará á virtud de denuncia que haga cualquier español, pues compete para ello accion popular, ó el Promotor fiscal que tiene obligacion directa de proponerla bien á escitacion del Gobierno ó sus agentes, ó del Ministerio fiscal; bien de oficio por noticias que adquiera sobre la ecsistencia del impreso; pudiendo tambien denunciarlo la persona que al intento nombre el Gobierno ó sus agentes: cuando haya denunciador particular, la parte fiscal tomará el carácter de coadyuvante de la accion. Si el escrito fuese injurioso ó calumnioso solo podrá denunciarlo el ofendido ó sus legítimos ropresentantes, y sus parientes dentro del segundo grado inclusive ó sus herederos, aunque sean estraños, si hubiere fallecido. En el caso de que la ofensa sea hecha á las augustas personas de los Monarcas ó Gefes Supremos de otras naciones, ó sea el impreso injurioso ó calumnioso contra la familia real de España ó alguno de sus indivíduos, ó contra los tribunales, corporaciones, ó clases del Estado, podrá tambien entablar la denuncia el oficio fiscal á ecsitacion del Gobierno. La accion para denunciar y perseguir los delitos públicos de imprenta dura seis meses contados desde la publicacion del impreso, pasados los cuales ya se entiende prescrita; y tres años la que compete á los particulares cuando el escrito es injurioso ó calumnioso, y la que á los editores é impresores contra los autores en los casos que se han esplicado antes. No puede ser objeto de denuncia el escrito oficial firmado por una autoridad legítima; la que en el caso de cometer algun esceso queda sugeta á la responsabilidad ordinaria de los funcionarios públicos, que se hará efectiva por el órden comun (*arts.* 49, 51, 52, 97, 98, 104 *y* 108 *del real decreto mencionado*; 24 *y* 25 *del de* 6 *de Jul.* 1845.)

542. En la denuncia, que se hará siempre por escrito, ha de espresarse la clase y nombre ó distintivo especial del impreso sobre que recae, la clase

de abuso ó delito que contiene, y la pena á que segun el artículo de la ley en que se halle comprendido, que se citará, se considere merece la persona responsable. Se presentará la denuncia á uno de los Jueces de primera instancia de la capital de la provincia donde esté impreso el escrito objeto de ella: y admitida, dentro de las veinte y cuatro horas se procederá á averiguar la persona responsable del impreso, en el caso de no ser periódico, pues si lo es, siempre se dirige el procedimiento desde luego contra el editor, segun se dijo antes. La averiguacion indicada se hace requiriendo al impresor á que ponga de manifiesto el original manuscrito, que se le entregará y deberá conservar para su resguardo; el que estando firmado por el autor, si es que no se halla ausente ó fugado, en insolvencia, ó incapacitado, se hace comparecer para que reconozca su firma en la manera legal que corresponde; y si no estubiese suscrito, ó no fuese reconocida la firma, se dirigirá el procedimiento contra el impresor (*arts.* 67 *y* 68 *del decreto de* 10 *de Ab.* 1844; *y* 5.º *del de* 6 *de Julio* 1845.)

543. Admitida la denuncia y hecha la averiguacion sumaria que sea precisa en su caso, el Juez instructor remitirá las actuaciones al Regente de la Audiencia, citando y emplazando á las partes para ante el Tribunal que ha de conocer del negocio, y que actualmente ha sustituido al *Jurado*. Este Tribunal se compone de cinco Jueces de primera instancia que serán los de la capital, escepto el instructor, completándose el número con los de los partidos mas inmediatos; y de un Magistrado de la Audiencia, que será el Presidente. Todos los Oidores menos el Regente y Presidentes de las Salas desempeñarán dicho cargo por turno rigoroso, empezando por el mas antiguo. En caso de ausencia, enfermedad, ú otro legítimo impedimento de alguno de los Jueces, serán reemplazados por los de los partidos mas prócsimos; y el

Presidente por el Magistrado que le siga en turno. Este Tribunal se reunirá en la capital de provincia para el único y esclusivo objeto de ver y fallar la causa que se forme sobre delitos de imprenta (*arts. 4.° al 9.° y el 11 del real dec. de 6 de Julio citado.*)

544. El Presidente y los Jueces podrán ser recusados por las mismas causas, y en igual forma que los Magistrados de las Audiencias. La recusacion se presentará al Regente dentro de los dos dias siguientes al en que se hizo saber á las partes el nombre de los Jueces; quien llamará las actuaciones á la Sala plena, y esta decidirá sobre el incidente lo que corresponda en justicia en el término de tres dias: si hubiere necesidad de admitir pruebas sobre las causas de la recusacion, estas se harán y se dictará la sentencia en el de diez. Cuando con arreglo á la doctrina comun deba imponerse una pena al recusante, porque no fuera legal la causa espuesta, ó porque no la haya justificado, nunca podrá esceder de 3000 rs. ni bajar de mil (*arts. 10 al 13 del decreto referido.*)

545. Luego que el Regente reciba las actuaciones que le remita el Juez instructor, las pasará al Magistrado á quien toque por turno ser Presidente, el cual mandará comunicar á las partes lista de los Jueces que han de componer el Tribunal: y transcurridos dos dias, si durante ellos no se ha propuesto la recusacion, ó terminado este incidente, si se interpuso, el Presidente señalará el dia en que se ha de verificar la vista, citando á las partes con cuarenta y ocho horas de anticipacion á lo menos. Constituido el Tribunal se procederá á la vista del proceso, que deberá ser siempre pública; á no ser que aquel decida á peticion de alguno de los interesados que sea á puerta cerrada, por ecsigirlo asi la moral ó la decencia pública (*arts. 14, 15 y 16 del citado real decreto.*)

546. Reunido el Tribunal el dia de la vista, hará relacion de las actuaciones el Escribano ante quien se hayan practicado, leyendo á la letra la denuncia, el impreso, los artículos de la ley que fijen la calidad de aquella y lo demas que las partes ecsijan. Acabada la relacion, se ecsaminarán los testigos que los interesados presenten, cuando sea procedente esta clase de prueba; los que tambien pueden ser rechazados como en los juicios comunes. Hecho esto, el Presidente y cualquiera de los Jueces pueden hacer las preguntas que juzguen oportunas; compitiendo igual facultad á las partes y sus defensores. Despues hablará inmediatamente el denunciador ó la persona que haya elegido para que lo haga en su nombre sea ó no letrado; en seguida informará tambien de palabra el denunciado ó su defensor en los propios términos; permitiéndose á cada uno que despues haga las aclaraciones ó rectificaciones de los hechos que juzguen necesarias: ejecutado asi, el Presidente pondrá fin al acto, pronunciando la palabra *visto* y mandará despejar (*arts.* 76, 77 *y* 79 *del real decreto de* 10 *de Ab.* 1844; *y* 16 *del de* 6 *de Jul.* 1845.)

547. Inmediatamente despues de terminada la vista, ó á mas tardar en el dia siguiente, si asi lo acordare el Tribunal ó dispusiere el Presidente, se pronunciará el fallo que corresponda con arreglo á los decretos vigentes sobre la materia. Para la calificacion de culpable se necesitan cuatro votos conformes á lo menos de los seis de que consta el Tribunal: si no se reuniese dicho número se declarará absuelto el denunciado. Si habiendo cuatro votos conformes en cuanto á la calificacion de culpable, no se reuniese igual mayoría respecto de las circunstancias atenuantes ó agravantes del delito, ó acerca de la designacion de la pena, prevalecerá el voto mas favorable al denunciado. A la vista y deliberacion podrá asistir aunque sin voto el Juez instructor, con el objeto de esponer y esclarecer los hechos, si fuere ne-

cesario (*arts.* 17, 18, 19 *y* 20 *del real dec. de* 6 *de Jul. mencionado.*)

548. El fallo que recaiga se estenderá por uno de los Jueces, se firmará por todos, y lo autorizará el Escribano que haya asistido al juicio, que deberá ser el cartulario, ó por su falta el que designare el Presidente. Inmediatamente despues quedará disuelto el Tribunal, pasando aquel los actuados al Juez instructor para la ejecucion de la sentencia. Los Jueces que formen el Tribunal no devengan costas ni honorarios algunos, aunque el fallo fuere condenatorio; abonándose los gastos de viage de los de fuera de la capital del fondo de penas de cámara (*arts.* 21 *y* 22 *del mismo dec. de* 6 *de Julio.*)

549. Cualquiera que sea la sentencia que se dictare, no procederá contra ella apelacion ni otro recurso alguno que el de nulidad en los dos casos siguientes: 1.° cuando se haya infringido terminantemente la ley en la sustanciacion del proceso: 2.° cuando se cometiere igual infraccion en la aplicacion de la pena. De este recurso conocerá la Audiencia respectiva, y habrá de interponerse en el preciso término de cinco dias; remitiéndose la causa con citacion y emplazamiento de las partes á dicha superioridad, quien procederá en seguida á su vista, señalando préviamente el dia, en la que informarán de palabra los defensores, que en este caso deberán ser precisamente Letrados. El auto que recaiga declarando procedente el recurso, habrá de ser siempre motivado. Si se declara la nulidad pretendida por defecto del Juez instructor, el Regente remitirá la causa para su nueva sustanciacion á otro de la provincia: mas si la nulidad la hubiese cometido el Tribunal, se pasará el proceso á otro Magistrado Presidente; y si hubiese que practicar algunas nuevas diligencias al mismo Juez instructor. La sustanciacion de la instancia que se siga por haberse anulado la primera, será en sus trámites igual á esta (*arts.* 85 *y* 86 *del dec.*

de 10 de Ab. 1844; y 23 del de 6 de Jul. 1845.)

550. Aunque con posterioridad á dichos decretos se ha publicado el código penal, no se deroga por él la doctrina sentada, porque los delitos de imprenta estan espresamente esceptuados de sus disposiciones, quedando sugetos á la legislacion especial sobre la materia (*art. 7.° de dicho cód.*) El delito de imprenta produce desafuero y por consiguiente todos sin distincion que lo cometan quedan sugetos al Juzgado, procedimiento y penas de la ley especial que hemos esplicado (*art. 91 del decreto de 10 de Ab. ref.*)

551. De las injurias ó calumnias cometidas contra individuos ó corporaciones por la imprenta, litografia, gravado, ó cualquier otro medio de publicacion, se conocerá por los Tribunales ordinarios á reclamacion de los ofendidos, sustanciándose el proceso con arreglo al derecho comun. Los autores, editores, impresores y espendedores de un escrito cuya publicacion constituya por sí sola un delito comun y distinto del de imprenta, serán juzgados por los Jueces ordinarios de su respectivo fuero y con arreglo á las leyes comunes (*arts. 97 y 107 del cit. dec. de 10 de Ab.*)

552. Las obras ó escritos sobre dogmas de nuestra santa religion, sobre sagrada escritura y moral cristiana, no podrán imprimirse sin prévio ecsámen y aprobacion del Diocesano: los que se publiquen sin este requisito, serán embargados por la autoridad civil y sus autores ó editores, y los impresores en su caso, sufrirán, ademas del perdimiento de la obra, las penas á que haya lugar. Las composiciones dramáticas impresas ó manuscritas no podran representarse en los teatros sin permiso prévio de la autoridad civil. Antes de proceder á la espendicion de cualquier impreso se entregará un egemplar corregido y firmado por el editor responsable al Gefe-político, y si no residiere en aquella poblacion al Alcalde, y otro al Promotor fiscal para su ecsámen. El primero será re-

mitido antes de un mes á la biblioteca nacional, y el segundo á la provincial, si la hubiere, y si nó le será devuelto al interesado. La omision de dicha formalidad se castigará con una multa que no baje de quinientos ni esceda de dos mil rs. (*arts.* 5.°, 105, 106 *y* 109 *del dec. cit.*)

553. El Gobierno y los Gefes políticos en su caso podrán suspender la venta ó distribucion de los impresos, sean ó no periódicos, cuya circulacion comprometa á su juicio la tranquilidad pública ú ofenda gravemente á la moral; haciendo que se depositen los ejemplares ecsistentes, que cuidará de recoger, en lugar seguro: pero en este caso el escrito deberá ser denunciado dentro de las veinte y cuatro horas siguientes al acto de la suspension, y sometido á la calificacion que de él hiciere el Tribunal en el término mas breve posible. Puede tambien el Gobierno, cuando lo estime necesario á la conservacion del órden público, prohibir durante un tiempo determinado la publicacion por las calles de toda clase de impresos (*arts.* 10 *y* 50 *del mismo real dec.*)

Capítulo V.

De las faltas y procedimientos que se siguen sobre las mismas.

554. Entiéndese por falta, segun el código penal mandado publicar en 19 de Marzo de 1848, toda accion ú omision voluntaria, que constituye una infraccion de ley, á que por esta se señala una pena le—

ve (*arts. 1.° y 6.° de dicho cód.*) Se dividen las faltas en graves y menos graves ó leves: las primeras se castigan con penas de arresto de cinco á quince dias, y pecuniarias que no bajarán de cinco duros ni subirán de quince, segun la clase á que pertenezcan y con sujecion al señalamiento que se hace en los títulos 1.° y 3.°, lib. 3.° del mismo código: y las segundas se penan con arresto de uno á cuatro dias y reprension, ó multas de medio á cuatro duros, tambien segun los casos marcados en los títulos 2.° y 3.°, de dicho libro. Las faltas que produzcan daños en heredades, arbolados ú otros bienes de terceros por introduccion de ganados, corta, tala, &c.; se castigan con penas pecuniarias proporcionadas á la entidad del daño inferido, segun la escala que se establece en los citados títulos del código. Tambien se decomisarán las armas y efectos que hayan servido para la commision de las faltas (*arts. 490 y 491 del cód. meneionado.*) Los cómplices en estos defectos serán castigados con igual pena que los autores en su grado mínimo (*art. 489 del mismo cód.*) Cuando no puedan hacerse efectivas las multas ó penas pecuniarias por insolvencia de los castigados con ellas, se commutarán en arresto á razon de un dia por cada duro de que deban responder: si la pena no llega á veinte rs. se commutará sin embargo en el caso dicho con un dia de arresto. Mas cuando la responsabilidad pecuniaria sea á favor de un tercero, será castigado el reo insolvente con un dia de arresto por cada medio duro (*art. 492 del código penal.*)

555. De las faltas se conocerá en juicio verbal por los Alcaldes y sus Tenientes en su respectiva demarcacion ó territorio; á cuyo fin llevarán un libro foliado y rubricado en todas sus hojas en el que se estenderá un acta de cada juicio que deberá contener el nombre y domicilio del reo, denunciador y testigos, y en resumen lo que cada uno hubiere espuesto ó declarado: este acta se firmará á su final por

todos los que hubieren intervenido en el juicio que pudieren hacerlo. Terminado asi el acto, el Alcalde dictará la sentencia que corresponda dentro de las veinte y cuatro horas siguientes; la que se notificará á las partes, haciéndola constar en el libro, asi como las notificaciones (*regla* 3.ª *de la ley prov. para llevar á efecto el cód. mencionado.*)

556. Contra la sentencia que recaiga en dichos juicios no ha lugar á otro recurso que el de apelacion para ante el Juez de primera instancia del partido. Deberá interponerse la alzada para que sea admitida en el preciso término de tres dias contados desde el siguiente al de la notificacion del fallo; en cuyo caso la admitirá el Alcalde sin mas formalidad, remitiendo al Juez copia testimoniada del acta y la sentencia, precediendo la citacion y emplazamiento de las partes para que en el término de diez dias acudan al juzgado á usar de su derecho. A continuacion de dicha copia se pondrá nota de haber sido admitida la apelacion, y se estenderá despues la diligencia de emplazamiento. Al siguiente dia de haber espirado el término de este, señalará el Juez el en que se haya de verificar la vista, acordando en el mismo auto que por el Escribano se ponga de manifiesto por el plazo de cuarenta y ocho horas el espediente, para que las partes puedan enterarse de su contenido. Inmediatamente despues de la vista el Juez dictará su sentencia que causará ejecutoria (*reglas* 4.ª, 5.ª *y* 6.ª *de dicha ley provisional.*)

557. En los juicios sobre faltas ejercerán el ministerio fiscal: 1.º los Promotores en todas las segundas instancias, y en las primeras en los pueblos donde residan: 2.º los Procuradores síndicos en las primeras instancias en su respectivo pueblo, si en él no residiere el Promotor fiscal. Estos cuidarán de que las faltas se castiguen oportunamente y de que no se confundan con ellas los verdaderos delitos; denunciando los abusos y morosidades que advirtieren. En los

primeros quince dias de Enero de cada año remitirán los Alcaldes al juzgado del partido, por conducto de su Promotor, los libros de actas de los juicios verbales de que se ha hablado: el Promotor los pasará con el *visto bueno* al Juez, quien los mandará archivar, á no ser que advirtiere haberse cometido algun abuso, en cuyo caso hará antes la reclamacion conveniente (*reglas* 7.ª, 8.ª *y* 9.ª *de la ley provisional referida.*)

558. Con el fin de evitar las dudas que pudieran ocasionarse al aplicar lo dicho sobre el conocimiento de las faltas, se ha declarado: 1.° que aun cuando el número de alcaldías y tenencias en un pueblo sea mayor que el de los juzgados de primera instancia; todos aquellos conocerán en su caso en sus respectivas demarcaciones de las faltas que en las mismas se cometan: 2.° cuando la demarcacion de una alcaldía comprenda dos ó mas distritos judiciales, intervendrá en el juicio sobre las faltas que ocurran en dicha demarcacion el Promotor fiscal del juzgado en cuyo distrito se cometieran aquellas: 3.° las apelaciones en el caso sentado se interpondrán para el Juez de primera instancia en cuyo distrito se cometiera la falta que ha producido el recurso, aunque la mayor parte de la demarcacion del Alcalde ó Teniente corresponda á otro distrito judicial (*real órd. de* 1.° *de Julio* 1848.)



Capítulo VI.

De las causas de que se conoce en primera instancia en las Audiencias y Tribunales Supremos.

559. Las Audiencias ademas de la potestad que les compete para conocer de los negocios en segunda y tercera instancia, y de los recursos de proteccion, tienen jurisdiccion para sustanciar en primera las causas criminales que se prevengan contra los Jueces ordinarios de su teritorio por escesos cometidos en el desempeño de su ministerio; contra los ejecutados por los Provisores y Vicarios generales eclesiásticos, cuando por tales delitos quedan desaforados y sugetos á la jurisdiccion real; y contra los que cometan los Subdelegados y Asesores de la hacienda pública, como Jueces subordinados hoy á la potestad superior de las Audiencias (*regla* 2.ª *del art.* 58 *del Reg. prov.*) De los en que incurran los Alcaldes ó sus Tenientes, aunque sea en el ejercicio de las funciones judiciales que les competen, conocerán los Jueces de primera instancia respectivos: escepto cuando proceda el ecseso de juicios verbales, ó para llevar á efecto los de conciliacion en que hubiera avenencia celebrados ante ellos (*art.* 107 *del Reglam. de Juzgados de* 1844.)

560. Es asimismo atribucion del Tribunal Supremo de Justicia el conocer en primera instancia de las causas que se formen sobre separacion ó suspension de los Regentes, Ministros y Fiscales de las Audiencias, y sobre delitos que cometan los mismos en el ejercicio de sus respectivos cargos, ó como particulares,

y de las demas que se mencionaron en el tom. 1.°, cap. 4.°, del tit. 1.° de esta obra (*disp.* 2.ª *del art.* 90 *del citado Reglamento*; *y real órden de* 12 *de Mayo* 1837.)

561. Los procedimientos dichos pueden principiar á instancia de parte, por escitacion fiscal y de oficio; y se sustancian en la Sala que corresponda con sujecion á las reglas generales que se han sentado para las demas causas seguidas por delitos comunes, con algunas cortas variaciones que se van á enumerar. Cuando se principia por querella de un particular, no puede admitirse esta sin que preceda la prestacion de fianza de calumnia por la cantidad que el Tribunal señalare, atendido el caso y sus circunstancias: por ella se obliga el acusador á probar su demanda, ó responder en otro caso de las resultas del juicio, no desamparando la accion hasta que en él recaiga sentencia que cause ejecutoria. El ministerio fiscal no está obligado á la prestacion de dicha fianza (*disp.* 1.ª *del art.* 73 *del Reglam. prov. de just.*)

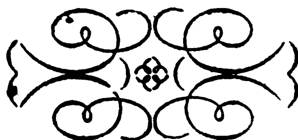
562. La suspension del Juez ó Magistrado procesado, solo podrá decretarse, si estando señalada al delito pena de privacion de empleo ú otra mayor, se estima necesaria despues de admitida en forma la acusacion, ó de resultar méritos bastantes cuando el procedimiento es de oficio. Tambien puede la Sala hacer que comparezca á su presencia el reo, y aun constituirle en arresto ó prision siempre que lo ecsijan la gravedad é importancia de los cargos que le resulten. La instruccion del sumario, y las actuaciones del plenario que han de practicarse ante la presencia judicial, se encargan por la Sala al Ministro mas antiguo de la misma, escepto el Presidente; y las que hubieren de actuarse en lugar diferente del de la residencia del Tribunal, ó que no se pudieren practicar por dicho Magistrado, se encomiendan por el Supremo al Regente ó al Gefe político respectivo; y por la Audiencia al Juez de primera instancia del par-

tido que corresponda. Durante la práctica de dichas diligencias no puede el reo permanecer en el pueblo donde se hayan de actuar; debiendo retirarse de él á la distancia lo menos de seis leguas en contorno, para que su presencia no impida la libertad é independencia con que debe preceder el Juez ejecutor y los testigos. Las sentencias que recaigan en estas causas son siempre suplicables, produciendo ejecutoria la que decida el recurso de súplica. Los restantes trámites hasta la finalizacion del proceso son iguales en todo á los comunes, dictándose el fallo definitivo por cinco Ministros á lo menos (*disps.* 3.ª, 4.ª *y* 5.ª *del art.* 73; *y el* 75, 93 *y* 94 *del Reglam. prov.*)

563. El Tribunal Supremo conoce de las residencias de los Vireyes, Capitanes generales y Gobernadores de Ultramar; es decir, de las causas que se les formen á consecuencia de los cargos que les resulten por los actos de su administracion; encargándose la instruccion del sumario y demas deligencias á un Magistrado de aquellos dominios, y dictándose la providencia por la Sala de Indias del Tribunal (*disp.* 4.ª *del art.* 90 *del Reglam. prov.*; *Rl. cédula de* 24 *de Ag.* 1799; *é instruc. de* 10 *de Nov.* 1841.)

564. El mismo Tribunal conoce tambien de las causas que se promuevan contra los Magistrados y Jueces por infracciones de ley; cuyos procedimientos pueden principiar por datos que haya adquirido aquel de las listas que se remiten, segun está mandado, ó por documentos que le dirija el Gobierno, por escitacion fiscal, por queja de cualquier ciudadano, ó por otro medio legal. Cuando el Tribunal tenga á virtud de estos procedimientos que evacuar las diligencias necesarias para la instruccion del sumario, las cometerá al Gefe Superior político de la provincia en que hayan de actuarse. Evacuada la sumaria, se mandará pasar al Fiscal para que emita su dictámen sobre si ha ó no lugar á la formacion de causa, y á la suspension de los acusados; y despues se dará cuen-

ta al Tribunal pleno, para que decida sobre dicho dictámen lo que estime en justicia. Si resulta de esta decision que debe formarse la causa, se pasarán los actuados á la Sala que corresponda para su sustanciacion, poniendo lo resuelto en noticia del Gobierno. Lo demas se actua lo mismo que en las causas comunes (*órd. de las Córtes de* 29 *de Jun.* 1822; *y arts.* 1.° *al* 4.° *de la ley de* 22 *de Marzo* 1837.)



PARTE CUARTA.

DE LOS JUICIOS UNIVERSALES.

TITULO QUINCE.

DE LOS JUICIOS UNIVERSALES DE TESTAMENTARIA Y ABINTESTATO.

SECCION PRIMERA.

De los juicios de testamentaría.

365. Puede ocurrir el fallecimiento de una persona ó habiendo antes manifestado cual fuera su voluntad respecto á la aplicacion que haya de darse á sus bienes despues de su muerte por medio de testamento

nuncupativo, por memoria separada, y solo de palabra ante testigos; ó bien sin haber hecho disposicion alguna testamentaria, á que se llama *abintestato*. Cuando ocurre lo primero, y el testamento está otorgado con las solemnidades y requisitos que la ley ecsije, tendrán derecho á disfrutar los bienes que dejare el finado los herederos, y demas partícipes entre quienes distribuyera la herencia; bastándoles para justificar este derecho presentar una copia del testamento ó última disposicion, ó de la parte referente á el que lo pide, con la cabeza y pié del mismo.

566. Si aunque el difunto otorgara en vida testamento, no designó en él heredero, ó dejó de comprender alguna otra disposicion, espresando que queria se ejecutase sobre aquello lo que apareciera escrito en un apunte ó memoria que se encontraría entre sus papeles ó que habia de estar en poder de esta ó la otra persona con tal ó cual contraseña para evitar fuese suplantada; lo primero que debe hacerse, luego que fallecido el testador se notoría ser esta su disposicion, es solicitar cualquiera de los interesados que se busque y presente la memoria que se menciona, si ya no la ha mostrado el que la tuviera en su poder, ó supiera de su paradero; para que reconocida por legítima, se tenga como parte integrante del testamento, y se archive en la escribanía donde se hubiere otorgado este (*Feb. por Gutierrez, tom.* 1.°, *cap.* 5.°, § 17, *num.* 236; *y Goyena, tom.* 2.°, *num.* 1606.)

567. El Juez lo determina asi con prévia citacion de los interesados, quienes pueden oponerse por que crean ser supuesta ó alterada la memoria; en cuyo caso se seguirá un juicio ordinario hasta que por sentencia ejecutoriada ó consentida y firme se declare aquella válida, ó sin efecto. Apareciendo su validez, ó reconociéndola desde luego los interesados como legítima, se declara que es parte del testamento del finado y se protocola, para que cuando se ecsijan copias de

dicho documento, se franquee de este y la memoria; como tambien de los codicilos que hubiere ademas otorgado el testador, porque todos juntos forman la última voluntad del difunto.

568. Si el testamento otorgado fué *nuncupativo*, bastará para obtener su copia ecsigirla del Escribano ante quien se hiciera, ó cuando mas mediante mandamiento compulsorio del Juez que se solicite y espida al intento; pero si fuere *escrito ó cerrado*, es necesario ante todo que se abra, operacion que se ha de practicar judicialmente y con ciertas formalidades. El pliego cerrado que se dice ser el testamento del finado, se presentará al Juez á quien se hará constar ante todo el fallecimiento del testador; observándose en seguida, si tiene en la cubierta el otorgamiento estendido por Escribano público, las firmas del testador y siete testigos, la de aquel funcionario y su signo, en la manera que la ley lo ecsige para estimarlo verdadero testamento. Resultando asi, se mandan comparecer los dichos testigos y el Escribano para que reconozcan sus firmas, y digan si el otorgante les manifestó que aquel pliego cerrado contenia su testamento, y por eso lo firmaron; espresando si los nombres y rúbricas que se les muestran son suyos y los mismos que hicieron en su cubierta; cuyos reconocimientos y declaraciones se evacuan en la forma ordinaria. Cuando de estas diligencias aparece la legitimidad del documento, y se nota al mismo tiempo que no se encuentra roto ni falsificado en cosa alguna de su esterior, se dicta un auto mandándolo abrir; cuya operacion la egecuta el Juez por sí mismo, publicándose en seguida su contenido, y declarándole como verdadero testamento del otorgante: tambien se acordará se protocole en una escribanía pública, para que en todo tiempo conste, y se puedan dar á los interesados las copias que pidieren. Las diligencias referidas se han de practicar todas con citacion de los interesados y á su presencia, si quisieren asistir á ellas (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 2.º, *P.* 6.ª; *Febrero por Gutierrez, tom.* 1.º, *cap.*

5.ª, § 16; *nums.* 222 *y* 223; *Escriche*, *Dic. raz.*, *art.* Apertura de testamento; *y Goyena*, *tom.* 2.°, *secs.* 1.ª *y* 2.ª *del tit.* 20.)

569. Si el testador prohibe en alguna de sus cláusulas que se publique una parte de su testamento hasta cierto tiempo, se mandará asi por el Juez, y queda en efecto reservada en la escribanía hasta que llegue el dia ó caso de su publicacion: y para saber si el testamento contiene ó no dicha prohibicion, y evitar que se publique entónces, debe el Juez en el acto de su apertura leerlo para sí sigilosamente; previniendo al Escribano al entregárselo despues la parte que ha de reservarse, ó si á todo se ha de dar publicidad, segun lo que hallare dispuesto por el testador (*leyes* 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 2.ª, *P.* 6.ª; *y autores cits. en los mismos lugares.*)

570. Puede suceder que al tiempo de la apertura del testamento no vivan todos los testigos de su otorgamiento, ó se encuentren ausentes ignorándose su paradero; en cuyo caso se comparecerán los ecsistentes con el objeto indicado, presentándose dos testigos de abono para los demas; lo que se practica tambien en el caso de haber fallecido ó ausentádose todos siete. Si al tiempo de proceder á la apertura del testamento se hallare rota la cubierta ó abierto alguno de sus nemas; pondrá el cartulario una diligencia espresiva del estado en que se encuentra, y si alguno de los interesados dudare por el resultado de ella de la legitimidad del documento, podrá entablar sobre este particular la oportuna demanda, que se seguirá por los trámites ordinarios, hasta que se acredite si aquella rotura fué bastante para estraer el testamento verdadero é introducir uno suplantado, ó si fué casual y no maliciosa, y por consiguiente debe tenerse ó no por válido y legítimo lo que se contiene dentro de la cubierta (*ley* 3.ª, *tit.* 2.°, *P.* 6.ª; *Gutierrez, lugar cit.*, *nums.* 224 *y* 225; *y Goyena en el mismo*, *nums.* 1587 *y* 1588.)

571. Cuando el finado no otorgó testamento ante Escribano público, y solo manifestó cual fuese su últi-

ma disposicion por un escrito privado, ó verbalmente ante suficiente número de testigos; el á quien interese puede pedir al Juez que declare como testamento ó última voluntad de aquella persona el papel que presenta, ó tal disposicion que hizo de palabra: se citarán los testigos que intervinieran y presenciaran las manifestaciones del testador, los que bajo de juramento y con citacion prévia de los interesados declararán al tenor de lo pretendido, reconociendo en forma legal sus firmas, caso de que hubiesen autorizado con ellas el papel que se presenta. Resultando acreditado por estas declaraciones cual fuera la disposicion testamentaria del finado, se declara asi, surtiendo los mismos efectos que si se hubiera otorgado ante Escribano público (*ley 4.ª, tit. 2.º, P. 6.ª; Gut. en dicho* §, *num.* 229; *y Goyena, tom.* 2.º, *sec.* 3.ª *del tit.* 20.)

572. Puede oponerse cualquiera de los interesados á la declaracion de ser aquella la última voluntad del difunto, en cuyo caso se le oirá en via ordinaria, y se estará á lo que en sentencia ejecutoriada ó firme resultare decidido, segun los méritos que produjeran las actuaciones. Lo que sucederá tambien asi siempre que se entable cualquiera otra demanda contra el testamento ó última voluntad por nulidad, rescision, ú otro vicio legal que se crea tener, para que se declare ineficaz, y que ha muerto abintestato en todo ó parte aquella persona, pues todos estos litigios se siguen siempre ordinariamente; debiendo preceder juicio de conciliacion á cada una de estas demandas que ya forman verdadera contension (*arts.* 21 *del reglam. prov. de just.; y* 6.º *de la ley de* 3 *de Junio* 1821, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836.)

573. Ocurrido el fallecimiento del testador en cualquiera de los casos antedichos, ó bien sin haber mostrado su última voluntad á lo que se llama *abintestato*; los interesados, que lo serán todos los que tengan algun derecho ó participacion en los bienes que

dejara el finado, procedente de la disposicion de este ó de la ley, ya sean herederos, ó legatarios, fideicomisarios &c., pueden avenirse estrajudicial y amistosamente, formando de comun acuerdo los inventarios, liquidacion y distribucion de la herencia en la forma que convengan: y todo hecho, reducirlo á escritura pública, presentando el convenio, inventario y particion á un Escribano para que se protocolize; ó estenderlo en un documento simple que firmen los mismos interesados y testigos; ó bien acudir al Juez ordinario del pueblo, presentándole todo lo practicado, para que lo apruebe, interponiendo su autoridad para su mayor firmeza, condenando á las partes á estar y pasar por lo convenido y mandando archivarlo todo, y que se franqueen á los interesados los oportunos testimonios cuando los pidieren. A todo lo que accede el Juez, prévia la ratificacion de las partes en lo que aparezca practicado á su nombre, que decretará y verificarán al intento bajo el juramento debido (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 1.°, *lib.* 10 *del F. J.*; 8.ª, *tit.* 4.°, *lib.* 3.° *del F. R.*; 80, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 9.ª, 10 *y* 11, *tit.* 21, *lib.* 10, *N. R.*; *Febrero por Gutierrez*, *tom.* 3.°, *lib.* 2.°, *cap.* 1.°, *num.* 1; *y Goyena*, *tom.* 2.°, *num.* 2251.)

574. Puede tambien suceder que empezando las partes á hacer las diligencias antedichas privadamente en buena armonía, se disgusten y resulte desavenencia en cualquier estado de la operacion; en cuyo caso podrán acudir al Juez para que se continue hasta su final, si ya se hubiere hecho algo válido; ó se verifique todo judicialmente, si nada hubieren aun practicado. Y puede asimismo ocurrir que habiéndose empezado ante el Juez, se avengan aquellas despues, y continúen las diligencias hasta la division y final entrega de los bienes á cada partícipe particular y amistosamente; acudiendo solo al juzgado para obtener la aprobacion de lo hecho, ó protocolando la particion ante Escribano público en la manera dicha antes. Por

último acaece alguna vez que convenidos los interesados en que todo se hiciese estrajudicialmente, y ejecutado asi, crea alguno de ellos que la operacion contiene agravios, y se niegue á darle su aprobacion; y entonces pueden los que esten conformes con ella acudir al Juez pidiéndole que condene á aquella parte á estar y pasar por lo hecho; hallándose tambien facultado para hacer lo mismo el agraviado en reclamacion de los perjuicios que se le hayan causado en la division. Cualquiera de estas solicitudes habrá de sustanciarse en juicio ordinario (*leyes y autores cits. antes.*)

575. Tanto las testamentarías como los abintestatos pueden principiarse, seguir y terminar, segun lo dicho, sin necesidad de acudir al Juez para cosa alguna; pero hay casos sin embargo en que es precisa la intervencion judicial para obtener legítimamente la distribucion de los bienes de una herencia. Estos son: 1.° Cuando los herederos ó alguno de ellos son menores, dementes ó mentecatos: 2.° Cuando dichos interesados se hallen ausentes, y no haya quien legalmente les represente, ni se espere de prócsimo su venida: 3.° Siempre que sea interesado el fisco ó la hacienda pública: 4.° Cuando sea partícipe en la herencia alguna corporacion, ó una persona que está obligada á dar cuentas á otra de lo que percibiere. Pues en tales casos, como que los dichos interesados no pueden presenciar ni sindicar las operaciones de los demas, podrian cometerse impunemente muchos fráudes y ocultaciones en perjuicio de sus legítimos derechos; y para evitarlos se ecsige que todo se haga públicamente con la intervencion judicial. Si no se ejecutase asi en los casos propuestos, pesarian indudablemente cualesquiera responsabilidades que por tales actos privados se contrageran sobre los que intervinieron en ellos, y no les dieron la publicidad y autorizacion competentes por medio del Juez en la forma que las leyes establecen (*Goyena, tom.* 2.°, *sec.* 2.ª, *del tit.* 28.)

576. Cuando la mayor parte de los bienes mortuorios consiste en dineros ó albajas, y los herederos son menores ó estan ausentes, á fin de evitar ocultaciones fraudulentas, debe el Juez practicar por sí mismo los inventarios, los que deberá concluir en el preciso término de dos dias; ecsigiendo por sus derechos solo treinta reales por cada mañana, y treinta por cada tarde. En las demas ocasiones en que haya de hacerse el inventario judicialmente, puede comisionar al Escribano para que los forme, dándole cuenta de su resultado (*cap. 5.° del Arancel de los Tenientes de Corregidor de 11 de Abril*, 1768; *y Febrero por Gutierrez, tom.* 3.°, *lib.* 1.° *cap.* 1.°, *num.* 16.) En la actualidad el Juez deberá ecsigir por dicho acto los derechos marcados en los aranceles vigentes.

577. Puede el Juez de oficio, luego que llegue á su noticia la muerte de una persona sin haber hecho testamento, ni dejado herederos legales conocidos, prevenir por sí el juicio de abintestato, formando los inventarios y demas, tanto para evitar asi las defraudaciones que pudieran cometerse, asegurando los bienes para cuando aparezcan los herederos legítimos; cuanto porque si estos no ecsisten, los heredará el fisco, por cuyos intereses debe siempre vigilar la autoridad judicial. Pero en cualquier tiempo ó estado de los autos en que se personen los herederos, acreditando que les asiste tal cualidad, deberá suspender toda diligencia; pudiendo solo continuarlas, cuando, por desavenencia de las partes, hayan de valerse de la potestad judicial para los inventarios y distribucion de los bienes, y acudan á él haciendo las solicitudes que correspondan; ó en los casos dichos de ser menores, fátuos ó dementes los herederos; actuándose ya todo con citacion y audiencia de los interesados ó sus legítimos representantes (*ley* 14, *tit.* 20; *y caps.* 7.° *y* 8.° *de la* 6.ª, *tit.* 22, *lib.* 10, *N. R.*)

Capítulo I.

De la formacion de inventarios y su aprobacion.

578. En cualquiera de las circunstancias antedichas en que sea precisa la intervencion judicial en esta clase de juicios, acudirán los interesados ó alguno de ellos al Juez, que deberá ser el del domicilio del finado como competente, y le presentarán un escrito *provocando los juicios universales de inventario, aprecio y particion* de los bienes quedados por fallecimiento de aquella persona; al que acompañará la partida de defuncion de esta, y los documentos en que funde su personalidad y derecho el que haga la provocacion. Se presenta ademas copia del testamento del finado, si lo hubiere otorgado, ó se pide el despacho de compulsorio para que el Escribano ante quien pasó la facilite; ó bien se ofrece informacion sumaria sobre haber muerto abintestato, caso de que no lo otorgara; acompañando asimismo las partidas sacramentales, y demas documentos con que se haga constar que es heredero legítimo del muerto, como su pariente mas inmediato, á cuyo estremo deberá ser tambien estensiva la justificacion dicha. En el mencionado escrito se concluye suplicando, se tengan por prevenidos y provocados aquellos juicios universales, y que se conceda término suficiente para formar y presentar el inventario de los bienes mortuorios; ó bien que se haga saber al heredero, albacea ó quien corresponda, que en el plazo que para ello se le señale, haga la presentacion de inventarios indicada, si al que pide no le compete

esta obligacion (*ley* 32, *tit.* 2.°, *P.* 3.ª; *y Goyena*, *tom.* 2.°, *nums.* 2029 *y* 2256.)

579. El Juez con presencia del escrito referido y los documentos que lo acompañan, há por prevenidos y provocados dichos juicios, que se llaman de *testamentaria*, si el finado hizo testamento, y en ellos se trata de su cumplimiento; y de *abintestato*, si no lo otorgó, ó el que otorgara se ha declarado inválido; teniendo entonces por objeto la liquidacion y distribucion de sus bienes entre sus mas cercanos parientes. Se designará en el mismo auto á los herederos ó albaceas el término legal para la formacion y presentacion de los inventarios: y si fuere el caso en que debe practicarse solemnemente, ya haciéndolo por sí mismo el Juez, ya el Escribano por comision suya, se mandará trasladar desde luego el juzgado á las casas mortuorias, para empezar inmediatamente dicha diligencia, y no dar tiempo á que se cometan ocultaciones y fraudes.

580. El *inventario* es una descripcion ordenada de los bienes muebles, semovientes, raices, derechos y acciones que aparezcan como de la pertenencia del finado, ecsistentes en sus casas ó en otro lugar cualquiera. Puede ser *solemne ó judicial*, que es el que se practica con asistencia del Juez y Escribano, y con las solemnidades y requisitos que las leyes previenen; y *simple, privado ó estrajudicial*, que se forma privada y particularmente por los interesados en la manera que mejor les pareciere. La causa de ecsijirse en este caso la formacion de inventarios es la de que siempre aparezca cuales y cuantos fueron los bienes que dejara á su fallecimiento aquella persona, y evitar ocultaciones maliciosas; y tambien impedir que se confundan estos bienes con los del heredero, y no pueda hacérsele responsable, en el caso de que las deudas del finado asciendan á mas que el valor de la herencia, de otra cosa que de lo que resulte contenido en los inventarios. En estos deben comprenderse no solo

los bienes que dejara el difunto, sino sus deudas, papeles y demas efectos que se encuentren en su poder, y aun los de la pertenencia de su muger é hijos, si los tenia, para que todo conste y pueda tenerse presente al mismo tiempo de egecutarse la particion (*leyes* 99 *y* 100, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 5.ª, 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 6.º, *P.* 6.ª; *y Goyena, tom.* 2.º, *tit.* 28.)

581. Los bienes que se comprenden en el inventario, se han de ir sentando por clases y géneros á fin de evitar involucraciones y entorpecimientos, especialmente al tiempo de sus aprecios: pero cuando se practica judicialmente de oficio, suele estenderse en la parte de los bienes que ecsistan en las casas del difunto por habitaciones, inventariando por su órden los efectos que se van encontrando en cada una, las que se cerrarán recogiendo sus llaves para impedir cualquiera sustraccion maliciosa.

582. El término que la ley señala para que se principie á formar el inventario es el de treinta dias contados desde el fallecimiento del testador ó dueño que fué de ellos; debiendo ser concluidos y presentarse al Juez ó los interesados en sesenta mas: pero si hay bienes fuera de la provincia, y se viere que no es suficiente dicho plazo, se puede conceder hasta un año, segun los casos. Generalmente hablando siempre que haya justa causa para no poderse finalizar el inventario en los sesenta dias referidos, pueden concederse algunos mas, cuando se haga constar al Juez la ecsistende la causa que ecsija la ampliacion (*ley* 5.ª, *tit.* 6.º, *P.* 6.ª; *y Goyena tom.* 2.º, *num.* 2050.)

583. Cuando pasado el término concedido, no presentare el inventario el que deba hacerlo, puede cualquiera de los interesados acusarle la rebeldía, y pedir se le haga saber que inmediatamente lo presente, bajo apercibimiento que de lo contrario se formará judicialmente á su costa: á lo que accede el Juez, quien suele mandar que cumpla con la presentacion en el término de segundo ó tercero

dia. Si tampoco ejecuta lo mandado, se le hará igual intimacion á instancia de la otra parte; y si ni aun entonces lo presenta, deberá llevarse á efecto el apercibimiento dicho. El obligado á la formacion del inventario, puede, cuando no lo haya aun podido finalizar, y se vea apremiado por haber concluido el término que para ello se le asignará, pedir al Juez le conceda algunos dias mas, haciendo presente las causas que han motivado su falta de conclusion, como enfermedad, ausencia, demasiada estension del caudal que ha de inventariarse &c.; á lo que podrá accederse, si se estima bastante la causa espuesta. Si apesar de esta nueva concesion de término, no cumpliere con la presentacion dicha, procederá el Juez á inventariar los bienes á costa de aquel.

584. Formados los inventarios por el que tenga esta obligacion, los deberá presentar con un escrito en que solicite los haya el Juez por presentados, teniéndole por cumplido, y que se aprueben: se manda conferir traslado á los interesados, quienes, si los encuentran arreglados, convendrán en que se acceda á lo pedido por aquel; y si por el contrario notaren en ellos algunas faltas, podrán reclamar para que se completen debidamente. En el primer caso el Juez los aprobará desde luego; y en el segundo la parte que intente la reclamacion deducirá una demanda formal, que se llama *de ocultacion* cuando se hayan dejado de inventariar maliciosamente algunos bienes: en ella se pide que se comprendan en el inventario, y se tengan como parte de él tales y cuales bienes que faltan de la pertenencia del finado, los que se especificarán con toda individualidad. Pára entablar esta demanda, como que vá á producir un verdadero juicio contencioso, es necesario que preceda la celebracion del de paz que las leyes ecsigen (*leyes* 6.ª *y* 9.ª, *tit.* 6.º, *P.* 6.ª; *art.* 21 *del Reglam. prov.*; *y* 6.º *de la ley de* 3 *de Junio* 1821; *y Goyena, tom.* 2.º, *sec.* 8.ª *del tit.* 28.)

585. De ella se confiere traslado al que formó y presentó el inventario, y se sigue sustanciando como un juicio ordinario, hasta que recaiga sentencia definitiva que se declare firme; en la cual se mandarán agregar al inventario los bienes que se hubiere acreditado deben formar parte de él; ó se denegará su inclusion aprobando aquel, cuando no resultare semejante prueba (*Goyena*, *tom.* 2.°, *num.* 2091.) Si en el juicio de conciliacion, ó durante la sustanciacion del referido litis se aviniesen los interesados en cuales sean los bienes que hayan ó no de incluirse, se dá todo por terminadó, aprobándose el convenio celebrado. La demanda de ocultacion puede tambien tener lugar aun despues de aprobado el inventario y hecha ya la particion, cuando hasta ese tiempo no haya llegado á noticia del interesado la ocultacion maliciosa que se cometiera. Puede asimismo, para evitar los perjuicios consiguientes á la dilacion, procederse, durante la sustanciacion de dicho juicio, á la liquidacion y division de los bienes que por entonces resulten inventariados; cuyas operaciones sufrirán la modificacion oportuna, si por resultas del pleito de ocultacion, debieren tenerse algunos mas como bienes del finado.

Capítulo II.

De los aprecios de los bienes inventariados.

586. Aprobado desde luego el inventario, ó á virtud de la providencia final que recaiga á la demanda de ocultacion, se procede á la segunda parte de estos juicios universales, cual es el aprecio de los bie-

nes inventariados; á cuyo intento se nombran peritos por los interesados en la forma que se esplicó en el tomo 1.°, capítulo 2.°, seccion 3.ª, tít. 9.°. Verificados los aprecios por los que resulten nombrados, habiendo préviamente aceptado y jurado su encargo, se dá conocimiento de ellos á los interesados, quienes si los consideran justos, solicitan se tengan por bien hechos; ó reclaman contra su contenido cuando los crean injustos por demasido subidos ó por bajos, porque en su práctica hubiera fraude, colusion, soborno, &c.; siguiéndose sobre estas reclamaciones un juicio ordinario, precedido del de conciliacion, si en este ni despues resultare avenencia de las partes. Y se estará por los aprecios hechos cuando por la sentencia final se declaran válidos y legales, ó volverá á practicar de nuevo, caso de que se tengan por nulos é insubsistentes los hechos antes (*Febrero por Gutierrez*, *tom.* 3.°, *lib.* 1.°, *cap.* 1.°, § 3.°; *y Goyena, tom.* 2.°, *tít.* 29.)

587. Si no se han convenido los peritos de ambas partes, y cada cual ha fijado un precio diferente á los bienes, se nombrará judicialmente un tercero en discordia, como sucede en los demas casos semejantes, el que reconociendo los bienes que ha de tasar, y con presencia de los aprecios hechos por los discordantes, estenderá su dictámen, fijándoles el valor que estime arreglado. Caso de que se adhiera al parecer de uno de los primeros peritos, su opinion se considerará que es el justo valor de los bienes, como tambien si adoptase un término medio entre el dictámen de los que discordaron; pero si les pusiese un precio mas alto ó mas bajo que el de aquellos, el Juez fijará como su verdadero valor, el que de los tres aprecios estimare mas arreglado con vista del resultado y comparacion de todos. El nombramiento de tercero deberá hacerse saber á las partes, por si tienen alguna justa causa para no conformarse con el designado, y quisieren recusarle para que se nombre

otro en su lugar (*Gutierrez, cap. cit.; y Goyena en dicho tit., sec. 4.ª*)

Capítulo III.

De la liquidacion, particion, y adjudicacion de los bienes.

588. Fijado el valor de los bienes hereditarios, se procede á la tercera parte de los juicios universales de testamentaría, cual es la liquidacion y particion de los mismos entre los legítimos interesados. Para ello nombran estos *contadores partidores* del mismo modo que se ejecuta con los peritos; pudiendo ser nombrados uno, dos ó mas, y cualesquiera personas sean ó no letrados, segun á las partes les pareciere; aunque cuando se haga en la Corte dicho nombramiento han de ser Abogados. Si alguna de estas no eligiere partidor, lo hará el Juez de oficio, como sucede respecto á los peritos; debiendo en este caso, como en todo el en que aquel haga el nombramiento, ser designado el contador titular, si le hay en el pueblo, y si no una persona inteligente que merezca la confianza del juzgado: pero en los demas que ocurran no podrán bajo ningun pretesto intervenir en la particion dichos contadores, á no ser que los interesados los nombren, aunque entre estos haya menores ó fátuos (*leyes* 2.ª *y* 10, *tit.* 15, *P.* 6.ª; 9.ª *y* 10, *tit.* 21, *lib.* 10, *N. R.*; *Feb. por Gut. tom.* 3.°, *lib.* 1.°, *cap.* 2.°; *y Goyena, tom.* 2.°, *nums.* 2265, *á* 2267.)

589. Los contadores nombrados se pueden recusar con justa causa igualmente que los apreciadores: debiendo designarse otros en lugar de los recusados, si la solicitud se declara procedente. Ejecutado el nom-

bramiento válidamente, se hace saber á los agraciados con él para que acepten y juren el encargo: lo que verificado, procederán á la operacion de comun acuerdo, y teniendo para ello las reuniones y conferencias que estimen necesarias tanto entre sí, como con los interesados, á fin de orillar toda dificultad, y penetrarse bien de los respectivos derechos que representan aquellos en la herencia, y demas necesario para que la liquidacion y particion se verifique con tino y legalidad en cada caso. Al intento deberán pasárseles los autos de la testamentaría y los demas documentos, que se crean necesarios para cumplir debidamente su mision; como son las escrituras dotales, la de capitalizacion de los bienes que el marido aportara al matrimonio, de donaciones hechas á los hijos, y otros semejantes. El encargo de partidor es voluntario antes de aceptarlo; pero despues es obligatorio, á no ser que medie justa causa para dejar de cumplirlo (*ley* 2.ª, *tit.* 21, *lib.* 10, *N. R.*)

590. Tomados estos conocimientos prévios, y presentados y reconocidos los instrumentos indicados, empezarán á formar la particion por el órden y en la forma que lo ecsijan los derechos y obligaciones de los partícipes en la herencia. La manera, pues, de ejecutar la particion ha de variar necesariamente segun las diversas circunstancias que se presenten en cada caso que ocurra; pero con todo, el órden que en lo general ha de observarse en todas ellas, y el modo práctico de estenderlas es el que vamos á esplicar.

591. Despues de puesto el encabezamiento, ó sea epígrafe de aquella operacion, se sientan los que se llaman *presupuestos*, *supuestos ó suposiciones*; que son ciertas proposiciones que se tienen como verdaderas, segun los datos é instrumentos ecsaminados, y en las que se va fijando toda la historia ó relacion de los derechos y obligaciones que tuviera el finado, de sus últimas disposiciones, de los partícipes en la herencia, y en fin de todos aquellos hechos que han de

servir de base á la particion, para que se conozca con facilidad y á primera vista la justicia y oportunidad de cada una de las operaciones ulteriores. Serán, pues, presupuestos que deberán sentarse en la particion; que aquel cuyos bienes van á dividirse, falleció bajo el testamento que otorgó ante tal Escribano ó abintestato; que estuvo casado una, dos, ó tres veces y con quien; que hubo de su primer matrimonio tantos hijos llamados tal y tal, y del segundo cuantos; que la muger aportó tanto por su dote, y adquirió despues en su particular esto ó lo otro; que el testador hizo mejoras de tercio y quinto á favor de F.; que llevó al primer matrimonio tanto capital y cuanto al segundo; que hizó una donacion simple de tanto á su hijo N., y otra de cuanto á R., &c. (*Goyena, tom.* 2.°, *nums.* 2323 *al* 2325.)

592. Establecidas las suposiciones que sean necesarias segun los casos, se procederá á la liquidacion del caudal inventariado, para la que servirá de tipo la suma total á que asciendan los aprecios; operacion que variará tambien cuando el finado sea soltero, ó casado que dejase hijos y muger á su fallecimiento, que tuviera padres ú otros ascendientes, ó solo herederos estraños &c. Para formalizarla lo primero que debe ponerse es la suma que importen los bienes inventariados á que se llama *cuerpo general de hacienda*; de cuyo capital se deducirán por su órden las *bajas comunes ó generales*, es decir, aquellas cantidades que no deben comprenderse en la division; nombrándose asi, porque tienen lugar en casi todos los casos, y por lo general son las deudas contraidas en comun por ambos cónyuges, si era casado el difunto, ó las que resulten contra él en particular; el capital que cada uno de ellos aportara al matrimonio; lo que adquirieran respectivamente durante él; y los costos de los inventarios, aprecios, particion y demas judiciales hasta la terminacion de la testamentaría ó abintestato. El resíduo que despues de he-

chas estas deducciones resulte, cuando el muerto es un casado, se llama *gananciales*, porque es lo multiplicado ó ganado por los esposos mientras vivieron en la sociedad conyugal; los que pertenecen por mitad á ambos sócios. Las bajas comunes se reducirán á los créditos legítimos que resulten contra el difunto, cuando este no fue casado, y á los bienes que aparezca no le pertenecen (*leyes 1.ª á la 5.ª, tit. 4.º lib. 10, N. R; Febrero por Gutierrez lugar citado, caps.* 3.º, *4.º*, 5.º *y* 6.º; *y Goyena, tomo* 2.º, *tit.* 32; *y tom.* 3.º, *tits.* 33 *al* 35.)

593. Hechas las bajas referidas en el primer caso, se reunirán las partidas de los bienes que pertenezcan al finado, formando con ellas el total que ha de distribuirse entre los herederos: de manera que si falleció la muger, formará dicho total el importe de su dote y bienes parafernales, el de alguna herencia ó donacion que hubiera adquirido, de su mitad de gananciales &c.; y si el marido, el del capital que aportára al matrimonio, de sus adquisiciones particulares, de la mitad de gananciales &c. De esta suma se bajarán ante todo las deudas peculiares del difunto, si las hubiere; y de la que sobrare se deducirá el *quinto*, caso de que dejara descendientes que le heredasen, ó el *tercio*, si tenia solo ascendientes. Por el quinto se entiende la quinta parte del importe de dicho capital, y por el tercio la tercera, que es de lo que puede el testador disponer libremente en uno ú otro caso; pues las cuatro quintas ó dos tercios restantes son la *legítima* de los descendientes ó ascendientes, que han de percibir, segun la ley, íntegra y sin baja ni grávamen alguno. Cuando no haya herederos forzosos es inútil la deduccion del quinto ó tercio, por lo que debe omitirse, sacándose en general las deudas testamentarias y hereditarias del total de bienes correspondientes al finado (*leyes 1.ª y 8.ª, tit.* 20, *lib.* 10, *N. R.*; *Gut. en su Feb. tom.* 3.º, *lib.* 2.º; *y Goyena tom.* 3.º, *tit.* 32 *y siguientes.*)

594. Deducido el quinto ó tercio en su caso, se formará la liquidacion de él, esto es, se irán bajando los gastos que han de cubrirse con su importe, para que resulte la cantidad á que estos ascienden, y si no alcanza á cubrirlos en su totalidad, ó si queda algun residuo *ó remanente*, para darle la aplicacion que corresponda. Los gastos que han de satisfacerse con el quinto ó tercio, son los de la última enfermedad, del entierro, funèral, misas, y lutos; y los legados, mandas, ó donaciones que hiciera el testador en su última disposicion. Si estos gastos importan mas que el quinto ó tercio, se bajará de los legados y mandas á prorata la cantidad que escediere; reduciendo tambien en su caso el importe de los demas gastos, haciendo un funeral menos costoso, aplicando menor número de misas, ó por una limosna mas moderada &c. (*ley* 9.ª, *tit.* 20, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena, tom.* 3.º, *sec.* 3.ª *del tit.* 36.)

595. Sacado el quinto cuando hay descendientes, y hecha su liquidacion, se deducirá de las cuatro quintas partes restantes una tercera, si alguno de ellos ha sido mejorado en el tercio; cuya deduccion no se hará cuando no ecsista tal mejora. Este *tercio* es una desmembracion que se hace de las legítimas de los demas descendientes en favor precisamente de alguno de ellos sea de primero ó de ulterior grado, como hijo, nieto, biznieto, &c. El residuo despues de hechas las deducciones dichas, segun los casos, es lo que forma las legítimas de los ascendientes ó descendientes, el que se distribuye en lo general entre ellos por iguales partes (*leyes* 214 *del Estilo*; *y* 2.ª, *tit.* 6.º, *lib.* 10, *N. R.*; *Sala, Derecho Real, tom.* 1.º, *lib.* 2.º, *tit.* 6.º, *nums.* 1 *al* 5; *y Goyena, tom.* 2.º, *tit.* 10.)

596. Si se hubiesen hecho por el finado en vida algunas donaciones *simples ó causales* á sus hijos, su importe se *colacionará* en este estado de la operacion; es decir, se agregará á aquel líquido divisible, y como si fuera una cantidad ecsistente en realidad.

Esta colacion tiene por objeto el que se aumente por su medio el capital divisible, y resulten igualados todos los hijos, imputándose en su parte la cantidad que respectivamente hubieren percibido en vida de sus padres por dichas donaciones. Si estas fueron hechas por ambos cónyuges, se traerá á colacion solo la mitad perteneciente al finado; y si el que falleció no fué el que hizo la donacion, sino el que vive, nada se colacionará hasta que este muera y hayan de dividirse sus bienes (*leyes* 3.ª, *tit.* 15, *P.* 6.ª; 5.ª, *tit.* 3.º: *y* 9.ª, *tit.* 6.º, *lib.* 10, *N. R.*; *Sala, lugar citado, nums.* 6 *al* 12; *y Goyena, tom.* 2.º, *tit.* 30.)

597. En el caso, tiempo y modo de hacer la colacion de estas donaciones no se distinguen las simples de las causales, ni las hechas á las hijas por via de dote; pero sí hay una notabilísima diferencia en cuanto á los efectos de dicha colacion, y la manera y caso de imputarlas al hacer la division de los bienes hereditarios: pues cuando la donacion es simple se imputa primeramente como mejora del tercio; si no cabe en ella, se estiende á la del quinto; y si tambien escede, se aplica á la legítima; entendiéndose inoficiosa en cuanto sea mayor que el importe de dichas tres imputaciones, cuyo ecseso deberá devolverse á la masa comun de los bienes. Se funda la manera dicha de hacer la imputacion en que se presume que el padre quiso mejorar al hijo á quien entregó la donacion simple, puesto que sin necesidad lo hizo de mejor condicion que á los demas hermanos: y por eso solo se reputa como adelanto de su legítima, cuando escede del importe de las dos mejoras referidas, que son las únicas que puede hacer el padre en favor de uno de sus hijos (*ley* 10, *tit* 6.º, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena, tom.* 2.º, *nums.* 2162 *y* 2191.)

598. Cuando la donacion es causal se verifica la imputacion por el órden inverso; esto es, aplicándola primero como adelanto de la legítima; si escede del importe de esta, á la mejora del tercio; si aun es ma-

yor, á la del quinto, y si tampoco se cubre, será inoficiosa en cuanto al esceso. El fundamento de esta imputacion consiste en la presuncion de que el padre no quiso mejorar la condicion del hijo á quien hizo la donacion, pues si le entregó aquellos bienes, no fué por su libre voluntad, sino impulsado por la causa que le decidió á obrar asi; y por lo tanto solo en el caso de no tener cabimento en la legítima, es cuando por la predileccion que le mostró se supone quiso mejorarlo sobre los demas hijos. Se imputa siempre primero la mejora del tercio que la del quinto, porque no se debe tocar á este sino en caso de absoluta necesidad, en razon á estar establecido en favor del alma del testador (*ley* 5.ª, *tit.* 3.°, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena en el mismo lugar.*)

599. Si la donacion es hecha á la hija por via de dote, no ha de estimarse jamas para imputarla, como mejorada en tercio ni quinto; pudiendo únicamente cuando se traiga á colacion aplicarse por su legítima, teniéndose en la parte que escediere al importe de esta como inoficiosa, y debiendo devolver este esceso á la masa divisible de bienes. Pero se concede á la dotada el beneficio de que pueda computar la donacion recibida en el tiempo en que se le hizo ó en el de la muerte del testador, segun eligiere, por ser en una ú otra época mayor el caudal de sus padres y tener cabimento la dote (*leyes* 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 3.°, *lib.* 10, *N. R.*)

600. Toda la doctrina que se ha sentado respecto á colacion é imputacion de donaciones hechas por el padre á sus hijos, tiene aplicacion únicamente en el caso de que el donante nada dispusiera en vida acerca de dichos particulares, porque es cuando puede tener cabida la presuncion referida: mas si en el testamento, ó de otro modo espresó su voluntad mandando que no se entienda mejorado su hijo tal por la donacion que le hiciera, ó que se considere mejorado solamente en el tercio, ó que desde luego

se impute como mejora la donacion, siendo causal, ú otra cosa semejante, debe estarse á lo que mandare con tal que sea dentro del círculo de las facultades que las leyes le conceden como testador en estos casos (*leyes* 3.ª, *tít.* 15, *P.* 6.ª; *y* 10, *tít.* 6.º, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena, tom.* 2.º, *num.* 2191.)

601. Verificada la colacion de las donaciones de la manera dicha, si las hubiere, se continúa la particion, dividiéndose el residuo que resultare despues de las deducciones referidas, con el aumento de las donaciones colacionadas, en tantas partes iguales cuantos hijos herederos haya, pues estas serán sus *legítimas*; quedando asi terminada la liquidacion de los bienes. Seguidamente se procederá á formar las *hijuelas* de cada partícipe ó sea la totalidad de lo que les corresponda por cualquier concepto en la herencia, designándoles los bienes con que se han de cubrir sus respectivos derechos (*Febrero por Gutierrez, tom.* 4.º, *cap.* 9.º, *num.* 14; *Goyena, tom.* 3.º, *num.* 2619; *y Escriche, Dicc. razon., palabra* Hijuela.)

602. La hijuela, pues, consta de dos partes, que son, el *haber* ó reunion y suma de las participaciones que hayan correspondido á aquel heredero; y la *adjudicacion ó pago*, ó sea la nota de los bienes que se le aplican de los comprendidos en los inventarios hasta que cubran con el valor de sus aprecios el importe del haber fijado antes: cuidando de que á cada partícipe se le adjudiquen bienes de todas las clases que haya, á fin de que se igualen todos y se eviten agravios y reclamaciones. De manera que el haber de la viuda v. g. comprenderá su dote, parafernales y bienes que adquiriera en su particular, la mitad de los gananciales, el lecho cuotidiano, el legado ó mejora del quinto que se la hubiere hecho &c.; y en la adjudicacion se la hará pago con los bienes que ecsistan de los que aportara al matrimonio, con la casa tal, cuales olivares, tantos bueyes, la ropa de su uso &c.; hasta completar el total impor-

te de su haber. El de uno de los hijos comprenderá su legítima, la mejora del tercio y remanente del quinto, un legado &c.; y se le hará pago con tantos de una donacion simple que recibió en vida del testador, una casa en tal parte, dos viñas en cual &c.; y así respecto á los demas hijos ó partícipes en la herencia, segun los derechos que á cada uno correspondan (*Febrero por Gutierrez, tom.* 3.°, *cap.* 2.°; *y tom.* 4.°, *cap.* 9.°; *y Goyena, tom.* 2.°, *secs.* 4.ª, 5.ª *y* 6.ª *del tít.* 31; *y tom.* 3.°, *nums.* 2619 *y siguientes.*)

603. Hecha asi la operacion, se estenderá una nota en que se estampen los resultados parciales de cada una de las liquidaciones, divisiones y deducciones practicadas, reuniéndolas todas en una suma, la que comparada con la general á que asciende el inventario ó sea el cuerpo total de hacienda, se deduce á primera vista de la igualdad de ambas la esactitud de todo lo hecho: á esta nota se llama por lo mismo *comprobacion* de la particion ejecutada. Despues se sentarán, si se estimare necesario, ciertas *declaraciones ó advertencias* en que se dá la razon de algunas particularidades de la particion, se aclaran algunos estremos de ella, ó se fija lo que deba hacerse en algunos casos que puedan ocurrir sobre el resultado de la misma operacion: v. g. se declara que á F. se le han adjudicado tales bienes para pago de las deudas por ser el encargado de este objeto: se declara igualmente que si en lo sucesivo aparecieren mas bienes pertenecientes á este caudal se dividirán en la misma forma que los inventariados: que si resultare algun gravámen á cualquiera de las fincas adjudicadas, ó ser de la pertenencia de un tercero en todo ó parte, responderán los comparticipes en la herencia á prorata de la pérdida que sufriere por tal concepto el á quien se habia adjudicado la cosa gravada ó agena; y asi otras semejantes (*Gut. y Goyena en los lugares citados.*)

604. Si en el caudal inventariado se comprendie-

ren bienes de distintas personas de la misma familia que hubieren fallecido antes, por no haberse hecho las oportunas particiones cuando murió cada una de ellas; como que esto produce diferentes derechos en los partícipes que han de variar necesariamente la operacion, deberá practicarse una division separada de los bienes que se liquiden de la pertenencia de cada cual de los finados, empezando por los que por su muerte transmitieron primero derechos á los otros ya difuntos, hasta llegar á los herederos que viven cuando se hace la operacion. Ejecutado asi, se unirán las divisiones parciales á la general, á fin de que aparezca hecha la particion de todo el caudal inventariado con el órden y claridad apetecidos. Igualmente se debe practicar una distribucion especial de la hijuela que hubiere correspondido al hijo que murió antes que su padre entre los descendientes que dejara á su fallecimiento (*Gut. y Goyena en los mismos lugares.*)

605. Practicada por el órden dicho la particion con las variaciones y modificaciones que ecsija cada caso que se presente, se termina espresando que se ha realizado fiel y legalmente sin agravio de ningun interesado; la firman los contadores, y la presentan al Juez para su aprobacion. Si no se hubiesen avenido los partidores en algunos estremos de la operacion, cada uno la estenderá segun su parecer, y ambas se presentarán al juzgado; en cuyo caso se puede nombrar un tercero, para que forme otra conforme á lo que crea justo en vista de las dos hechas, ó prévia audiencia de los interesados aprobar desde luego una de las presentadas por los primeros partidores (*Feb. por Gut., tom. 3.°, cap. 2.°, num. 27; y Goyena, tom. 2.°, num. 2271.*)

606. Hecha la presentacion al Juez de la particion, manda dar vista de ella á los interesados, quienes si la consideran bien formada, convienen en su aprobacion; y si no, hacen la reclamacion que pro-

ceda, que generalmente puede fundarse ó en defectos en la liquidacion y distribucion del caudal, por que no se hayan tenido presentes los verdaderos derechos de cada parte; ó en la mala aplicacion de los bienes por haber adjudicado á uno los mejores y á otro los de menos mérito, cuando debe hacerse esta distribucion repartiendo entre todos con igualdad los buenos y los malos. Tambien puede solicitarse la invalidacion de una particion por no haberse hecho ante Juez competente; por no haber sido citados para su formacion todos los interesados; por haberse comprendido en ella personas estrañas creyéndolas partícipes en la herencia; por restitucion pedida en tiempo por quien disfrute de este beneficio; por lesion enorme ó enormísima; y por fraude ó colusion que en ella se cometiera (*Gutierrez, tom.* 3.°, *cap.* 2.°, *num.* 27; *y tom.* 4.°, *cap.* 9.°, § 1.°; *y Goyena, tom.* 2.° *num* 2271; *y tom.* 3.°, *secs.* 1.ª *y* 2.ª *del tit.* 37.)

607. Estas reclamaciones, habiendo oposicion por las otras partes, se sustancian y deciden en via ordinaria; y terminadas por sentencia consentida ó ejecutoriada, si por ella se aprueba la division practicada, se hará á los partícipes en la herencia entrega de los bienes comprendidos en sus respectivas hijuelas, y de los títulos de su pertenencia, lo mismo que si desde luego se hubiese aprobado por conformidad de las partes: y si por el contrario se desaprueba, deberá rehacerse en todo ó en la parte que se declaré inválida; volviendo despues á dar inteligencia de lo ejecutado últimamente á los interesados, para que en su vista pidan su aprobacion, ó reclamen los agravios nuevamente causados, segun lo que proceda, hasta que por sentencia firme quede aprobada definitivamente la particion, y pueda procederse á la entrega de los bienes en la forma dicha (*Gut. y Goyena en los lugares cits.*)

608. Como estos juicios son universales á ellos han de acumularse por necesidad, segun las reglas dadas

respecto á la acumulacion, todas las incidencias y dependencias de los mismos; es decir, cuantas reclamaciones se deduzcan contra la dependencia, é incidentes que se promuevan durante su curso, ya sean procedentes de obligaciones contraidas por el testador, ya despues de su fallecimiento por los representantes de la testamentaría. De manera que todos los pleitos que estuvieran pendientes al tiempo de la muerte de aquel, y los que se suscitaren despues por cualquier concepto, se deben acumular á los autos universales; verificándose esto del mismo modo que se egecuta la de procesos, segun se esplicó en su lugar. El Juez competente ante quien se han de hacer dichas acumulaciones, y que ha de continuar conociendo de los juicios universales referidos, lo es el que previno la testamentaría. (*Véase en el tom. 1.º de esta obra, el cap. 4.º, sec. 2.ª del tit. 8.º*)

609. Mientras no se haya realizado la division de los bienes hereditarios, y permanezcan unidos formando un todo ó universalidad, cuantas reclamaciones se hicieren, y acciones se entablen contra ellos ó el finado, se dirigirán á la testamentaría; pero luego que se hayan dividido y entregado sus respectivas hijuelas á los herederos, se deducirán contra estos en su particular, los que serán responsables al pago de las deudas que resultaren contra los bienes hereditarios, hasta donde alcance la parte que percibieran y nada mas: á no ser que hubiesen recibido la herencia sin inventario, pues entonces, como no se sabe cuanto es el importe de aquella, se confunden sus bienes con los que poseyeran en su particular, y han de responder de todas las obligaciones que resulten contra el testador á quien representan. Si alguno de dichos herederos hubiere enagenado su participacion y estuviere insolvente, los demas cumplirán con entregar la suma correspondiente segun la parte que recibieran, porque ya estan divididos los derechos y obligaciones, y solo pueden ecsigirse á prorata; teniendo que

esperar el acreedor por la parte del insolvente á que venga á mejor fortuna (*leyes* 5.ª, 7.ª *y* 10, *tit.* 6.°, *P.* 6.ª)

610. Tambien quedan todos los herederos responsables entre sí á la eviccion y saneamiento por los bienes que reciben; y á cubrir en la misma proporcion dicha cualquier otro gravámen que no se tuviera presente, ó por otra razon dejara de incluirse en la particion, y mengüe el derecho de algunos de los partícipes (*Gutierrez, tom.* 4.°, *cap.* 9.°, § 2.°; *y Goyena tom.* 3.°, *sec.* 3.ª *del tit.* 37.) La accion para pedir la division de una herencia y provocar dichos juicios universales dura tanto cuanto el derecho á los bienes de que se compone; es decir, treinta años, porque tal es la duracion de las acciones mistas de real y personal á cuya clase pertenece aquella (*Gut. tom.* 3.°, *cap.* 2.°, *nums.* 10 *al* 12; *y Goyena, tom* 2.°, *nums.* 2249 *al* 2251.)

SECCION SEGUNDA.

De los juicios abintestato.

611. Cuando el finado no otorgó testamento, ni hizo ninguna otra manifestacion de su última voluntad, se dice que ha muerto *abintestato*, y vendrán á heredar los bienes que deje á su muerte sus parientes mas cercanos; entrando primero los descendientes, si no los hay, los ascendientes, y si tampoco, los colaterales; que es el órden establecido por las leyes entre estos he-

rederos, que por lo tanto se llaman *legítimos* ó *legales*. Este mismo órden de succesion tendrá lugar siempre que el testador no instituyere herederos en su testamento, ó los nombrare inválidamente, ó los designados hayan muerto ó inhabilitádose de algun modo para poder heredar (*leyes del tit.* 13, *P.* 6.ª; 1.ª *á la* 5.ª, *las* 7.ª 13 *y* 14, *tit.* 20, *lib.* 10, *N. R.*; *y Goyena*, *tom.* 2.°, *tit.* 26.)

612. En el caso de haber de provocarse los juicios de abintestato, lo primero que se debe hacer es pedir al Juez los que se crean con derecho á heredar los bienes del difunto, que les declare como sus herederos legítimos, á cuyo intento habrán de acreditar por medio de las partidas de entierro y sacramentales, ú otros documentos, y de una informacion testifical que ofrecerán, que el finado murió intestado, y que ellos son sus parientes mas cercanos con derecho á heredar segun la ley; porque si estan incapacitados por alguna causa, ó si aunque sean parientes, se hallan fuera del décimo grado computado civilmente, que es hasta donde en la actualidad se estiende el derecho á las herencias intestadas, no se les podrá considerar como tales herederos. El Juez admite la informacion ofrecida, y con vista de su resultado y de los documentos aducidos, hace la declaracion de herederos solicitada ó la deniega, segun lo que estime procedente. Hecho esto así, se han por provocados los juicios universales de abintestato, si ya antes no lo estaban de oficio, como se esplicó al principio de la seccion anterior, y se continuan y terminan por el mismo órden, trámites y formalidades que los de testamentaría; pudiendo tambien estos herederos hacer los convenios y operaciones estrajudiciales que tuvieren por conveniente en los mismos casos y manera que los testamentarios (*leyes* 14, *tit.* 6.°; 6.ª, *tit.* 13, *P.* 6.ª; *y la de* 16 *de Mayo de* 1835; *y Goyena tom.* 2.°, *tit.* 26.)

TITULO DIEZ Y SEIS.

DE LOS JUICIOS UNIVERSALES DE CONCURSO DE ACREEDORES.

613. Cuando un hombre por efecto de varias desgracias que le hubieren ocurrido, ó por otra causa ha llegado á contraer deudas cuyo importe asciende á mas que el valor de sus bienes, y se vé molestado por sus acreedores que le reclaman el abono de los créditos, está en el caso de declararse en *concurso*, ó sea, de que se reunan ó concurran todos los acreedores para adoptar los medios mas eficaces y á propósito á fin de garantir y realizar con los bienes del deudor comun sus respectivos derechos.

614. El concurso de acreedores latamente tomado es de cuatro especies, á saber: *espera ó moratoria*, *remision ó quita*, *cesion de bienes ó concurso voluntario*, y *concurso necesario ó pleito ú ocurrencia de acreedores*. Las dos primeras, propiamente hablando, no son concursos, sino mas bien cierto beneficio ó gracia que los acreedores hacen á su deudor comun. De cada una de ellas trataré por su órden y con la de-

bida separacion (*Feb. por Gut.*, *tom.* 5.°, *cap.* 3.°, *num.* 1; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *num.* 6162.)

SECCION PRIMERA.

De las esperas y quitas.

Capítulo I.

De las esperas.

645. La *espera ó moratoria* es un plazo ó respiro que se concede á un deudor de muchos para el pago de sus débitos. Cuando esta gracia se dispensa por los mismos acreedores se llama propiamente espera; y moratoria, cuando era concedida por el Soberano ó su Consejo de Castilla, como podia hacerse antes; pues hoy está prohibido que se hagan estas concesiones por el Gobierno, ni por Tribunal alguno, quedando tal facultad reservada esclusivamente á los acreedores como dueños de sus créditos (*leyes* 33, *tit.* 18; *y* 4.ª, *tit.* 24, *P.* 3.ª; 5.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; 1.ª, *tit.* 33, *lib.* 11, *N. R.*; *y Rl. decreto de* 21 *de Marzo* 1834; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 24, *num.* 1; *Gutierrez en dicho lugar*, *num* 195; *Goyena en el mismo*, *nums.* 6212 *y* 6213; *y Escriche*, *Dic. raz.*, *pal.* Espera.)

646. Para obtener la moratoria, cuando uno se

veía cargado de débitos y sin bienes suficientes con que pagarlos, aunque con esperanzas fundadas de mejorar su fortuna en cierto tiempo, ya por negociaciones que tuviera pendientes, ya por otras que pensara realizar, acudía al Soberano ó su Consejo de Castilla, para que penetrado del estado en que se hallaba, y de sus esperanzas y deseos, le concediese un plazo para satisfacer á sus acreedores, en el que no podia ser molestado por ellos, debiendo pagarles íntegramente á su vencimiento (*las leyes citadas, y dichos autores en los mismos lugares.*)

617. Esta solicitud se hacía por medio de un escrito en que se sentaban los fundamentos que le servian de apoyo, acompañando una lista de los acreedores, y otra de los bienes que poseyera el deudor con toda especificacion. El Consejo en su vista solía sustanciarla de tres maneras, á saber: ó concedía desde luego la moratoria pretendida, lo que tenía lugar cuando se convencía á primera vista de su justicia, siendo el que la solicitaba persona de elevada clase y dignidad como un Duque, un Arzobispo; ó mandaba dar traslado de ella á los acreedores, para que personándose la aceptasen ó contradijesen, siguiéndose en caso de oposicion un juicio ordinario; ó en fin daba comision al Juez del pueblo del deudor, para que tomando los conocimientos necesarios sobre la certeza de lo alegado, y oyendo instructiva y sumariamente á los acreedores, remitiese despues lo actuado con un informe suyo, en cuya vista el Consejo concedía ó negaba la peticion. Estos dos últimos medios tenian lugar generalmente en los casos ordinarios (*las mismas leyes y autores.*)

618. Para aprovecharse de la moratoria, y que surtiese efecto si se concedía, era indispensable se prestase fianza por el deudor á favor de sus acreedores, en la que garantizara á estos el pago de sus créditos luego que venciese el plazo ó espera concedida; á no ser que se le relevase espresamente y por una

gracia especial de esta obligacion, lo que se concedia muy rara vez. Despues, se conoció que las moratorias, como perjudiciales á terceros, no debian en justicia otorgarse sino por los mismos interesados; y asi se prohibió que se diera curso á ninguna solicitud en que se pretendiese aquella gracia dirigida al Soberano ó á cualquiera de los Tribunales (*ley* 33, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 1.ª, *tit.* 33, *lib.* 11, *N. R.*; *y real dec. de* 21 *de Marzo* 1834.)

619. La espera propiamente dicha podian concederla entonces y ahóra los acreedores, como que son los únicos que tienen interes en el percibo de sus créditos: y para que se entienda legítima, es necesario que los que convengan en su concesion sean verdaderos, teniendo comprobado su derecho por instrumentos fehacientes ó de otro modo, y no por la simple confesion ó reconocimiento del deudor, pues como perjudicial á terceras personas, no puede concedérsele mérito alguno legal (*ley* 5.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 24; *Gutierrez*, *tom.* 5.°, *cap.* 3.°, § 3.°; *Goyena*, *tom.* 7.°, *tit.* 99; *y Escriche en el lugar referido.*)

620. Para obtener dicha gracia, puede el deudor comun que se halle en tal caso proceder de distintos modos: 1.° Solicitarla estrajudicialmente de cada acreedor en particular, ecsigiendo á los que esten conformes que les firmen un papel simple ó escritura en que conste la concesion; siendo indiferente que cada uno estienda un documento, ó que se forme uno solo que todos autoricén: 2.° Citarles estrajudicial y amistosamente á un lugar determinado en un mismo dia y hora, para que haciéndoles presente su situacion y deseos le acuerden dicha gracia: 3.° Presentar desde luego al juzgado un escrito acompañado de una lista de créditos y otra de bienes, para que les haga citar, y que compareciendo el dia que se designe á la presencia judicial, oigan las peticiones de su deudor y acuerden la espera, si la cre-

yeren procedente (*Autores citados antes en los lugares mismos.*)

621. Si en el primero y segundo caso obtiene que todos los acreedores accedan á la espera que les pide, nada mas hay que hacer; como no sea que para dar mas firmeza á lo hecho, cuando se hubiere solo estendido un documento privado, se acuda al Juez para que apruebe el convenio; en cuyas circunstancias para conceder la aprobacion, deberá decretarse antes que los interesados se ratifiquen en lo que aparece convenido, reconociendo sus respectivas firmas. No habiendo conseguido que la mayoría de estos acceda á la espera, nada habrá adelantado; pero si la mayoría está por ella, se presentará al Juez refiriéndole en un escrito lo ocurrido, justificando la concesion que hacen los mas de sus acreedores, y solicitando se condene á los renuentes que forman la minoria á que esten y pasen por lo convenido por aquellos, declarándose válida la espera pretendida. Mandará el juzgador ante todo que los que esten por la espera se ratifiquen, y apareciendo cierta la concesion y que efectivamente componen la mayoria, condenará á los otros á que esten y pasen por lo acordado por aquella. Contra esta providencia puede reclamar cualquiera de los renuentes que se crea agraviado, haciendo ver el justo motivo que le asiste para no conformarse con ella, sobre lo que en este caso habrá de seguirse una instancia ordinaria. Tambien puede hacer igual reclamacion el deudor comun cuando aquel proveido sea denegatorio de la aprobacion que solicitara; la que se sustanciará y decidirá del mismo modo que aquella (*los mismos autores en los lugares dichos.*)

622. En el caso de que la espera se pida judicialmente, deberá el Juez citar á junta general de acreedores, y reunidos en el dia, hora y lugar que al intento se señalen, se les leerá ó hará presente la solicitud de su deudor, quien puede apoyarla de pa-

labra, si quisiere, esponiendo las causas que le impulsan á obrar asi, y el bien que resultará de conceder la espera á los acreedores y á él mismo. Aquellos con presencia de todo discuten sobre el particular, y acuerdan despues lo que crean conveniente concediendo ó negando lo pedido por el deudor. Si la concesion ó denegacion es por unanimidad, el Juez se limita á aprobar lo determinado; y si resulta solo por mayoría, lo aprobará tambien, condenando á los de la minoría á que esten y pasen por lo que acordara aquella: quedando siempre á salvo su derecho á los que formaran esta ó al deudor para reclamar contra lo decidido; lo que se realizará en la manera que se dijo en el párrafo anterior; pero llevándose siempre á efecto lo convenido y aprobado, sin perjuicio de estar á las resultas que produzca dicha reclamacion (*los autores dichos en los mismos lugares*.)

623. La mayoría en este y demas acuerdos y actos en que haya votacion de los acreedores en los concursos, no se gradua por el número de las personas concurrentes que toman parte en ella; sino por el importe de los créditos que representan: de modo que si el crédito de uno ó dos es de ciento, y todos los de los demas suman solo ochenta, el voto del uno ó dos formarán la mayoría, aunque los restantes sean veinte ó treinta personas. Si resultare ser iguales los de una parte á los de la otra en cuanto al importe de los créditos, se entenderá mayoría la donde haya mayor número de personas; y si en esto tambien hubiere empate, se estará por los que favorezcan al deudor (*ley* 5.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª)

624. Concedida la espera, está obligado el deudor á dar fianza á favor de sus acreedores, que les garantize el pago íntegro y puntual de los créditos al vencimiento del plazo asignado, la que ha de ser á satisfaccion de los mismos interesados; no pudiendo dejar de prestarla, si ha de surtir efecto la espera, á no ser que los acreedores la remitan por la mucha confianza que les inspire el deudor comun ó por otras causas, pues-

to que cualquiera puede renunciar las garantías establecidas á favor de su derecho (*ley* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*)

625. El efecto que produce la espera es el de que los acreedores no pueden mientras dure molestar á su deudor, para obtener el pago de sus créditos, aunque estubiere vencido ó venza el dia de su solucion. Como es una gracia voluntaria en los acreedores, que son los solos interesados en el cobro de los créditos pueden acordarla siempre y en cualquier tiempo que el deudor la solicite y á ellos les parezca, aunque esté ya declarado el concurso y tambien dictada sentencia de graduacion. El término ó duracion de la espera es arbitrario en los acreedores, como dueños que son de sus respectivos créditos; mas si fueren mercaderes ó comerciantes los deudores á lo mas que puede estenderse es á cinco años segun la ley; plazo que debia tambien ser el mácsimum porque el Consejo concediera la moratoria, y por el que puede obligarse á los renuentes de la minoría á que esten por la espera acordada por la mayoría (*ley* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*; *y los autores refs. en los lugares cits.*)

626. El comerciante que se halle en el caso de pedir espera á sus acreedores, puede obtenerla estrajudicialmente en la misma forma que cualquiera otro deudor; pero si está ya declarado en quiebra, aunque tambien se halla facultado por lo general para hacer con sus acreedores sobre el pago de sus deudas los convenios de espera ú otros que tengan por conveniente, ha de ejecutarse con ciertos requisitos. En primer lugar está prohibido el celebrar dichas avenencias á los que se alzaron con sus bienes; á los quebrados fraudulentos, desde que de estas actuaciones haya de conocer el Juez ordinario por inhibicion del Tribunal de Comercio, en los casos prevenidos; y á los fugados despues de haber obtenido salvo conducto, que no se presentaren al llamamiento judicial. Es forzoso ademas que cualquiera proposicion de convenio se discuta en junta general de acreedores, y no

en reuniones privadas; la que debe convocar el Juez de la quiebra siempre que se le pida con tal intento por el deudor: y reunida esta, ha de darse préviamente una noticia esacta á los que concurran del estado de la administracion de la quiebra, procediéndose en seguida á discutir la proposicion hecha por el deudor y despues á su votacion para admitirla ó desecharla. La mayoría se entenderá en este caso la votacion que reuna la mitad y una mas de las personas votantes, con tal que representen las tres quintas partes al menos del total importe de los créditos, y el voto de esta formará resolucion. La muger del quebrado que reclame créditos contra este, no tiene voz ni sufragio en estas deliberaciones sobre convenio. Los acreedores de dominio y los hipotecarios pueden abstenerse de tomar parte en la resolucion de la junta; y haciéndolo asi, no les perjudicará en sus respectivos derechos lo que esta acuerde; pero si toman en ella voz y voto, quedarán sometidos como los demas al convenio que resulte (*leyes* 2.ª, 6.ª *y* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*; *y arts.* 1147 *al* 1155 *del Cód. mercantil.*)

627. Este convenio ha de firmarse por el quebrado y acreedores en la misma junta pena de nulidad, y bajo la responsabilidad del cartulario; remitiéndose dentro de las veinte y cuatro horas siguientes al Tribunal que conozca de la quiebra para su aprobacion. Esta no puede decretarse hasta despues de pasados ocho dias, dentro de los cuales los acreedores disidentes y los que no concurrieron á la junta, podrán oponerse á que se apruebe el convenio por defécto de sustanciacion en las actuaciones y diligencias dichas, colusion del deudor con un acreedor, falta de personalidad legítima en alguno de los que hubieren concurrido con voto para formar la mayoría, ó ecsageracion fraudulenta del valor de algun crédito para reunir las tres quintas partes que constituye la mayoría. Si se hiciere dicha oposicion, se sustanciará con audiencia del quebrado, y síndicos del concurso, si ya estuvieren en ejercicio, en el término

preciso de treinta dias; en cuyo plazo se han de hacer por las partes todas las alegaciones y pruebas que les convengan; y finalizado, dictará el Tribunal la providencia que corresponda, admitiéndose solo en un efecto las apelaciones que contra ella se interpusieren. Cuando no se haga tal oposicion en los referidos ocho dias, el Tribunal accederá á la aprobacion del convenio, si no resultare contra él alguna nulidad manifiesta (*arts. 1156 al 1159 de dicho Cód.*)

628. Aprobado el convenio, será obligatorio para todos, escepto los acreedores de dominio é hipotecarios que se hubiesen abstenido de tomar parte en la deliberacion: y si por él ha de entregarse el deudor otra vez en el manejo de sus bienes, se nombrará por la junta un acreedor para que intervenga en sus negocios, hasta que cumpla íntegramente lo pactado con los acreedores, á menos que se hubiese acordado en la junta espresamente otra cosa. Cuando el convenio se hiciere antes de la calificacion de la quiebra, y los síndicos hubieren pedido que se declare de cuarta ó quinta clase; deberá el Tribunal suspender el dar providencia sobre su aprobacion, hasta que se resuelva definitivamente aquella; y si resultare que se inhibe del conocimiento de ella por ser fraudulenta ó de alzamiento, quedará por derecho nulo el convenio celebrado (*arts. 1160 al 1162 del mismo Cód.*)

Capítulo II.

De la quita ó remision.

629. La *quita* ó *remision* es un beneficio que conceden los acreedores á su deudor comun en que

le quitan ó dimiten una parte del total de sus créditos respectivos, con tal que el resto se les abone sin necesidad de reclamaciones judiciales. La quita puede solicitarla el deudor que se viere con mas deudas que bienes, y temiere ser declarado en concurso necesario, para que pagando la parte á que quedaren reducidos los créditos, se libre de los males consiguientes á la declaracion de la quiebra, y le queden tal vez algunos cortos bienes con que despues continuar manejándose para atender á sus necesidades. Los acreedores son árbitros en acceder ó no á esta peticion, segun vieren que sea ó no favorable á su derecho, y al del deudor á quien quieran conceder dicha gracia. El efecto de la quita es librar á este de las reclamaciones de sus acreedores, con los que cumple abonándoles la suma á que hayan quedado reducidos los créditos; sin que puedan reclamarle entonces ni despues la parte remitida, aunque viniere en cualquier tiempo aquel á mejor fortuna y llegare á ser rico (*leyes* 54, *tit.* 14; *y* 6.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *Gregorio Lopez, glosa á la misma*; *Febrero por Gut. tom.* 5.º, *cap.* 3.º. § 4.º; *Goyena, tom.* 7.º, *tit.* 100; *y Escriche, Dic. raz., art.* Quita.)

630. Los medios para pedir la concesion de la quita, y de acordarla los acreedores son iguales en un todo á los que se esplicaron antes para obtener la espera; con la diferencia de que el acuerdo de la mayoría no perjudicará á los acreedores hipotecarios especiales y prendarios, si no se conformaren con él, cuando los que concedieren la quita sean de otras clases menos preferentes; ni tampoco al que por la gran entidad de su crédito represente por sí solo la mayoría, en el caso de que no concurriera á la junta en que se acordara aquella (*ley* 6.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *y los mismos autores en dichos lugares.*)

631. Esta gracia nunca ha podido concederse mas que por los mismos acreedores, porque son los únicos interesados, y nadie puede causar perjuicio á un tercero; en lo que se diferenciaba de la espera cuando esta pe-

dia decretarse por el Soberano ó su Consejo, porque aun entonces se conoció que el mal que se causaba á los acreedores con la quita era efectivo é insubsanable, puesto que la parte remitida no podia reclamarse en tiempo alguno; cuando el producido por la moratoria era transitorio, pues solo consistia en tener que aguardar á que transcurriera el plazo asignado en ella, en cuyo caso habian de percibir sus créditos íntegros y sin descuento alguno (*ley* 32, *tit.* 18; *y* 4.ª, *tit.* 24, *P.* 3.ª; *y los autores citados en los lugares referidos.*) Los comerciantes pueden tambien obtener este beneficio de sus acreedores; teniendo aplicacion para su obtencion las mismas reglas y circunstancias que se espresaron respecto á las esperas, pues la quita es el efecto de un convenio celebrado entre el deudor y sus acreedores (*leyes* 2.ª, 6.ª *y* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*; *y arts.* 1147 *al* 1162 *del Cód. mercantil.*)

SECCION SEGUNDA.

De la cesion de bienes ó concurso voluntario.

Capítulo I.

De la cesion y sus efectos.

632. Por *cesion ó dimision de bienes*, que tambien

se llama *concurso voluntario ó preventivo*, se entiende la espontánea presentacion de un deudor ante su Juez, haciendo dejacion de los bienes que posea á favor de sus acreedores, cuyos créditos no puede satisfacer, porque su importe escede al valor total de aquellos; para que cobrándose estos segun su prelacion y grado hasta donde alcance, quede libre de sus molestias y reclamaciones. Es por consiguiente la cesion un remedio ó beneficio legal introducido á favor de los deudores miserables, que sin culpa ni dolo, sino por desgracias imprevistas, ha venido á menos su fortuna, y no poseen ya bienes suficientes para satisfacer íntegramente á sus acreedores: y se dice beneficio, porque en efecto por la cesion se libraba el deudor de la prision, cuando esta tenia lugar por deudas; y tambien le evita las pretensiones de los acreedores con los que cumple por este medio, porque á quien dá lo que tiene, no se le puede ecsigir mas, no siéndoles por consiguiente responsable á otra cosa que á lo que monten los bienes; y por último goza asimismo del beneficio de competencia, cuando viniendo á mejor fortuna fuere demandado por sus acreedores para que les pague lo que aun resultare deberles (*leyes 1.ª, 3.ª y 4.ª, tit. 15, P. 5.ª; Curia filip., part. 2.ª, § 25; Feb. por Gutierrez, tom. 5.º, cap. 3.º, § 1.º; Goyena, tom. 7.º, tit. 97; y Escriche, Dic. raz., art.* Cesion de bienes.)

633. Cualquiera deudor que se halle en el caso dicho, puede hacer cesion de bienes, aunque sea menor, iglesia, ó corporacion, con tal que estos practiquen antes la competente informacion de utilidad y necesidad, como lo deben hacer para realizar la enagenacion de sus bienes raices y preciosos; puesto que la cesion es una verdadera enagenacion hecha á favor de los acreedores: y aunque la ley no ecsige dicho requisito para este caso especial, y muchos autores lo estiman innecesario, me parece preciso por la razon indicada, y porque siempre se logra por este medio evitar reclamaciones y responsabilidades, que en otro caso pudieran

dirigirse contra los tutores ó representantes que hicieron la cesion, y los Jueces que la admitieran (*ley* 1.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *y los mismos autores citados.*)

634. No se concede este beneficio:

1.º=A los arrendadores de rentas reales ni sus fiadores (*ley* 9.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*)

2.º=A los que se hubieren alzado con sus bienes ú ocultado ó malversado algunos de ellos maliciosa y fraudulentamente para burlar á sus acreedores (*leyes* 4.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*)

3.º=Al que dilapidó sus bienes, ó los enagenó en fraude de aquellos; siendo nulos cuantos contratos y convenios celebrare con algunos de estos en perjuicio de los demas, y las enagenaciones que hiciere para defraudarlos (*leyes* 4.ª, 7.ª, 8.ª, 9.ª, 11 *y* 12, *tit.* 15, *P.* 5.ª; 2.ª *y* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*)

4.º=Al que tomó cantidades prestadas con ánimo de alzarse con ellas; lo que se presume solo en el hecho de ecsigirlas dentro de los seis meses anteriores al dia en que se presente en quiebra (*ley* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R*; *Febrero por Gutierrez, tom.* 5.º, *cap.* 3.º, *num.* 5; *y Goyena, tom.* 7.º, *num.* 6167.)

5.º=Al que habiendo obtenido espera ó quita, no cumplió lo convenido por los acreedores, porque se supone que procedió maliciosamente para engañarlos (*Gregorio Lopez, glosa* 4.ª *á la ley* 5.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *Cúria filip.*, *part.* 2.ª, § 25, *num.* 6; *y Goyena, tom.* 7.º, *num.* 6168.)

6.º=A los criminales por las deudas que procedan de las condenas pecuniarias, aunque sí se les admite la cesion en cuanto á las indemnizaciones civiles ó abono de perjuicios á que fuere penado (*ley* 8.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria filip. lugar citado, núm.* 3.)

635. Ninguno podia renunciar al beneficio de la cesion, aunque lo hiciera con juramento, porque como debia estar preso el deudor que no gozaba de él, á nadie se conceptuaba autorizado para privarse de su libertad arbitrariamente; y mucho menos si tenia fami-

lia que dependiese de él, y á quienes perjudicara con tal renuncia: pero como en la actualidad no tiene lugar la prision por deudas, parece que podrá válidamente renunciarse la cesion de bienes, pues todos pueden libremente dimitir los derechos ó beneficios establecidos á su favor. (*Caps.* 28, *De Jurejuran.*; *y* 2.° *De Pactis, num.* 6.°; *Cúria filip. lugar dicho, núm.* 7; *Gutierrez en el mismo, num.* 2; *y Goyena, tom.* 7.° *num.* 6163.)

636. La manera de hacer la cesion un deudor es presentar un escrito al Juez en el que refiriendo las circunstancias en que se encuentra, haga la dimision de los bienes que posea á favor de sus acreedores: á este escrito debe acompañar dos listas una espresiva de los nombres de aquellos, su domicílio y el importe de sus respectivos créditos, y otra de sus bienes todos, rentas, derechos y acciones; jurando al final de ambas que las ha formado fiel y legalmente sin haber omitido ni ocultado cosa alguna, y protestando que si en adelante descubriere ó recordare que tiene mas bienes ó deudas, lo hará presente al instante al juzgado (*ley* 1.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *y* 7.ª, *tit.* 32, *lib.* 11, *N. R.*; *Cúria en el citado lugar, núms.* 8 *y* 9; *Gutierrez en el mismo, nums* 9 *al* 14; *Goyena, tom.* 7.° *num.* 6173; *y Escriche, art. recordado antes.*)

637. El Juez ha por presentado el escrito y listas, admite la cesion cuanto ha lugar en derecho, y cita á junta general de acreedores, para que en ella se discuta la admision definitiva de la cesion; y declarada por bien hecha, que se proceda al nombramiento de síndicos y administradores de los bienes. La citacion para esta junta deberá ser personal, como que es la primera que se hace á los interesados; habiendo de notificarse los acreedores que se hallaren en la poblacion personalmente ó por cédula con arreglo á la ley sobre notificaciones; los que estén fuera cuyo paradero conste, por ecsortos dirijidos á los pueblos de su residencia; y los que se ignore el lugar don-

de se encuentren ó sean desconocidos, por edictos y pregones. En todo caso deben en los juicios de concurso hacerse citaciones por edictos, por si se hubiesen omitido en la lista maliciosa ó casualmente algunos acreedores, á fin de que llegue á noticia de todos y puedan personarse á reclamar el derecho que les asista, evitándose todo motivo de nulidad. (*leyes y autores citados en los mismos lugares.*)

638. Llegado el dia señalado para la indicada junta, se celebra ante el Juez con asistencia del Escribano y de todos los acreedores que quieran concurrir. En ella se dá primeramente cuenta del escrito y listas presentadas por el deudor, y de lo demas actuado hasta entónces; y en seguida los acreedores discuten sobre si se está ó nó en el caso de estimarse por bien hecha la cesion, alegando cada cual las razones que tenga para opinar de uno ú otro modo. Despues de discutido, se procede á la votacion, y si resulta admitida por todos la cesion, aprueba el Juez el acuerdo, quedando firme aquella: si solo se admite por mayoría, tambien será aprobado, condenándose á los de la minoría á que esten y pasen por lo acordado; pero siempre queda á esta en salvo su derecho para reclamar contra el voto de la mayoría, cuya solicitud se sustanciará en via ordinaria con audiencia de los representantes del concurso.

639. Cuando la totalidad ó mayoría de acreedores rechacen la cesion, el Juez aprobará tambien lo acordado por aquellos; pero el deudor que es entónces el perjudicado, puede reclamar contra semejante determinacion, insistiendo en que se le admita la cesion hecha; cuya peticion se sustanciará tambien en via ordinaria con audiencia de los acreedores. Seran causas bastantes para tener por improcedente la cesion, ademas de que el deudor se halle en cualquiera de las circunstancias espresadas antes; el que no haya tres acreedores al menos, pues con menor número no puede ecsistir concurso; y el que no se observaran en su presentacion los re-

quisitos que se han espresado (*Gutierrez, lugar citado num. 14; y Goyena, tom. 7.°, num. 6473, caso 5.°*)

640. Declarada por bien hecha la cesion, ya porque los acreedores se conformasen desde luego con ella, ya porque asi se haya egecutoriado, si se ha seguido alguna de dichas reclamaciones, surtirá los efectos siguientes:

1.°=Que no puede el deudor ser reconvenido ni molestado judicialmente por ninguno de sus acreedores en particular.

2.°=Que la cesion se considera como un juicio universal, y todos tienen que acudir al concurso para deducir cualquiera pretension contra el deudor, acumulándose á estos autos todos los ramos pendientes ó que se formen contra el concursado, pues es uno de los casos de la acumulacion necesaria.

3.°=Que compete al cedente la escepcion de no estar obligado á responder en juicio á los acreedores que no fueren pagados, porque falten bienes para ello, aunque mejore de fortuna; á no ser que le sobre algo despues de mantenerse segun su estado, pues contra este sobrante se puede repetir, porque la obligacion de pagar no se estingue con la cesion; y asi podrá ser apremiado solo en cuanto pueda, limitacion que se llama *beneficio de competencia.*

Como esta escepcion es personal, no aprovecha al fiador del deudor, el que podrá ser compelido á que pague el déficit que no alcanzaren á cubrir los bienes del deudor (*ley* 3.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª; *Cúria en dicho* §, *num.* 11; *Gutierrez en el mismo, num.* 19; *Goyena, tom.* 7.°, *sec.* 3.ª *del tit.* 97; *y Escriche en el art. cit.*)

641. En la misma junta general en que se trata sobre la cesion, cuando esta queda aprobada, se procede seguidamente al nombramiento de *síndico* ó sea defensor del concurso, y de *administrador* de los bienes del mismo; cuyos nombramientos se hacen á pluralidad de votos por los mismos acreedores, pudiendo ser elegidas una, dos ó mas personas para cada cargo, sean ó no in-

teresados en el concurso. La mision y obligaciones del síndico están reducidas á representar el concurso, ó sea la universalidad de los acreedores, reclamar sus acciónes y derechos, y defenderlo de cualquiera peticion judicial ó estrajudicial que se entable contra él; es en una palabra como el procurador del concurso. Su encargo es gratuito y voluntario, y aun despues de aceptado puede renunciarlo con tal que no se haga intempestivamente. Una vez nombrado, no puede ser removido por los acreedores, sino con justa causa; y cuantas veces se trate de nombrar nuevo síndico, ó de remover ó admitir la renuncia del nombrado, se deberán convocar los acreedores á junta general en la que se tratará del particular, llevándose á efecto en todo caso los acuerdos de la mayoría (*Febrero por Gutierrez*, § *citado, núms.* 24, 25 *y* 26; *Goyena, dicho tom. nums.* 6183 *al* 6189; *y Escriche, Diccion. raz., art.* Cesion de bienes.)

642. El cargo de administrador tambien es voluntario, pero produce el tanto que puede ecsigir todo administrador de bienes agenos, que generalmente es un diez por ciento: y está facultado el nombrado para renunciarlo lo mismo que el síndico. Sus derechos y obligaciones son los propios de todo administrador, tanto en el manejo de los bienes, recaudacion de sus frutos y rentas &c., como en la rendicion de cuentas y demas; y por ello para encargarse en la administracion, ha de prestar fianzas á satisfaccion de los acreedores; á no ser que estos le releven de ellas por la mucha confianza que tengan en la persona elegida. Puede asimismo ser removido ó separado de la administracion con justa causa por los acreedores, nombrándose otro en su lugar, lo que se ejecutará celebrándose junta de estos al intento. Una misma persona puede ser nombrada síndico y administrador á la vez, pues estos cargos no son imcompatibles, y asi sucede en los mas de los concursos (*dichos autores en los mismos lugares.*) Los comerciantes pueden tambien hacer cesion de bienes; pe-

ro esta se entiende siempre quiebra, y se rige enteramente por las reglas de tal: de ella se tratará en la seccion 4.ª de este título (*arts. 1176 y 1177 del Cód. de Comercio.*)

Capítulo II.

De la legitimacion de los créditos.

643. Hecho el nombramiento de síndicos y administradores, y entregados estos de los bienes del deudor, se procederá al ecsámen y reconocimiento ó legitimacion de los créditos, y para ello se citará á junta general de acreedores; á la que deberá concurrir cada interesado llevando el documento en que funde su respectivo derecho: el síndico suele presentar á la junta una nota con la calificacion que de ellos estimare justa, segun los datos que resulten de autos y los que haya podido adquirir privadamente. Con vista de esta nota y del instrumento presentado por el acreedor, que nunca podrá ser de reconocimiento ó confesion hecha por el mismo deudor cuando ya esté concursado, porque su solo dicho no puede perjudicar á terceros como lo son los demas acreedores, se discute en la junta acerca de la certeza ó suplantacion del crédito, y se vota; quedando admitido como legítimo, si asi lo acuerda la mayoría, ó desechado por ilegítimo, si esta lo declara tal. Del mismo modo se continua la operacion respecto á cada uno de los demas créditos; resultando declarados como verdaderos acreedores del concursado únicamente los que se hayan reconocido como tales; aprobando despues el Juez los acuerdos de la junta (*Gut. en el mis-*

mo lug., nums. 27, 31 *y* 32; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums.* 6190 *al* 6192 *y el* 6198.)

644. La minoría ó cualquier individuo de ella puede reclamar contra el acuerdo de la mayoría en que se haya admitido ó desechado un crédito, siempre que estime injusta la calificacion, siguiéndose al intento un juicio ordinario entre los reclamantes y el síndico en representacion del concurso; estándose en cuanto á la admision ó denegacion del crédito á lo que se declare en la sentencia que en dicho juicio recaiga, luego que esté consentida ó ejecutoriada. Lo mismo puede hacer el acreedor cuyo derecho no ha sido reconocido por la junta; siendo tambien igual el resultado del juicio ordinario que se siga con este objeto. El acreedor que en la junta no pudiere presentar documento alguno porque carezca de él, puede solicitar, y se le ha de conceder un término que se crea bastante para justificar el derecho que reclama; y hecho, se dará cuenta en la primera junta que se celebre; quedando admitido ó desechado, segun lo que decida la mayoría, y pudiendo hacerse contra este acuerdo las mismas reclamaciones por el que se crea agraviado que en los casos dichos antes (*los mismos autores.*)

645. Para sustanciar cada una de las solicitudes que se han indicado, y demas que puedan ocurrirse en que se versen intereses de un particular que se dirige contra el concurso ó este contra aquel, á fin de evitar involucraciones y entorpecimientos, se formará un ramo separado, contestando el síndico en cada uno, ó deduciendo las pretensiones que convengan al concurso á quien representa: uniéndose solo á la pieza principal aquellas actuaciones que hagan relacion á la universalidad de los acreedores, como sobre nombramiento de síndicos ó administrador, su remocion, rendicion de cuentas por los mismos, aunque sobre los agravios, si se les opusieren, se formará ramo separado; sobre alguna proposicion que hiciere el deudor, las juntas y convenios que se celebren por los acreedores y otras seme-

jantes (*Gut. en el mismo lug., nums.* 28 *y* 29; *y Goyena en dicho tomo, nnms.* 6193 *y* 6194.)

646. Como todos los costos que se van originando en las actuaciones y diligencias que se practiquen á instancia del síndico, y los demas gastos que se ocurran para la defensa y mantenimiento de los derechos del concurso, ó para el cumplimiento de las cargas y obligaciones que pesan sobre el mismo, han de satisfacerse con sus bienes y rentas; cuando en poder del administrador no ecsistieren fondos para cubrirlos, acudirá el síndico al Juez á fin de que cite á junta general de acreedores, y en ella se le faculte ó autorice para la enagenacion de estos ó los otros efectos ó fincas del concurso; ó bién que se vendan judicialmente entregándosele su importe con el objeto indicado. El Juez accede á esta peticion, y celebrada la junta, se ejecutará aquello que en la misma se determine.

Capítulo III.

De la graduacion de los créditos y sus efectos.

647. Practicada la legitimacion de los créditos, se procederá á su *clasificacion y graduacion*, ó sea á calificar la preferencia ó mejor derecho de los unos respecto de los otros; lo que se verifica tambien citando al intento á los acreedores á junta general. En ella el síndico presentará un estado en que, segun los datos que tenga, haga la graduacion de créditos que considerare mas arreglada: y dada cuenta de él y del resultado de los autos, cada acreedor alegará de palabra lo que tuviere por conveniente sobre la preferencia de su crédito, impugnando la de los demas; y despues de dis-

cutidos estos particulares, se procederá á la votacion del que se ha de colocar en primer lugar como mas privilegiado, despues del que haya de ocupar el segundo, y asi succesivamente, resultando acordado lo que decida la mayoría. Pero si alguno de los postergados se creyere agraviado con la determinacion de la junta, podrá reclamar para que se le coloque en el lugar que él juzgue le corresponde, oyéndose y sustanciándose esta solicitud en via ordinaria; estándose despues á lo que se decida por providencia consentida ó ejecutoriada.

648. Si no resulta mayoría ni conformidad en la junta, porque se dividen los votantes en distintas opiniones, será preciso que la clasificacion se pida y ejecute judicialmente, con cuyo objeto presentará el acreedor que se crea mas privilegiado, escrito solicitando se le declare la preferencia que le corresponde, del que se confiere traslado á los demas. Evacuado por uno refutando la peticion del primero, y pretendiendo se le dé á él la preferencia por las razones que alegare para ello, se manda que *corra el traslado*, esto es, que pasen los autos á otro acreedor para que lo evacue, hasta que contestado por todos, vuelva otra vez al primero que alegó de su preferencia; á fin de que haciéndose cargo de los fundamentos espuestos por los colitigantes, los desvirtue, y robustezca la solicitud que tiene hecha; volviendo á darse otro traslado á los demas, hasta que haya dos escritos por cada parte, como en un juicio ordinario, pues tal es la naturaleza del que se va esplicando. Este se sustancia con audiencia de todos los acreedores en particular y no con la del síndico solamente, porque como los intereses de cada uno por lo general estan en oposicion con los de los demas, no puede haber un representante comun que los defienda á todos, segun sucede en las otras instancias y reclamaciones que se hacen á nombre del concurso, en que todos los acreedores tienen unos mismos intereses y derechos (*Feb. por Gutierrez, tom.* 5.°, *cap.* 3.°, § 1.°; *y Goyena, tom.* 1.°, *secciones* 5.ª *y* 6.ª *del tit.* 97.)

649. Cuando en este juicio de clasificacion se alegaren hechos dudosos que sea preciso justificar, lo recibirá el Juez á prueba por via ordinaria, y se continuará la sustanciacion hasta definitiva por los mismos trámites que los pleitos de esta especie; dictándose en seguida, ó desde luego que terminen los alegatos, si las cuestiones que se hubiesen agitado fueren de derecho, la sentencia que corresponda, que se llama de *graduacion*, por la que se hace del lugar y tiempo en que segun su preferencia, se han de satisfacer los créditos. De esta providencia puede apelar el que se crea agraviado, como se hace de cualquiera otra gravosa en los juicios ordinarios, cuyo recurso se admitirá libremente y en ambos efectos: siendo tambien suplicable en igual forma la sentencia de vista que decidiere la alzada, hasta que recaiga ejecutoria. Si la dictada en segunda instancia fuere confirmatoria de la del Juez inferior, podrá ejecutarse á instancia de cualquiera de los acreedores, no obstante que se suplique de ella por alguno que se sienta agraviado; pero para ello se ha de dar por el que pida la ejecucion á favor del suplicante la fianza que se llama *de acreedor de mejor derecho*, por la que se asegura, que si aquel que ostenta mejor derecho obtuviere en la súplica y fuere declarado preferente, se le responderá del importe de su crédito y demas resultas del juicio (*ley 10, tit. 32, lib. 11, N. R.*; *dichos autores en los mismos lugares*; *y Escriche, Dic. raz.*, *art.* Cesion de bienes.)

650. Para formar la graduacion de los créditos ha de tenerse presente:

1.°=La clase á que corresponde cada uno de las conocidas en derecho; porque segun sea, unos se considerarán mas privilegiados que otros, debiendo aquellos ser colocados para su pago con antelacion á estos.

2.°=El tiempo ó fecha de los créditos que haya de una misma clase; pues respecto á ellos tiene aplicacion el sabido principio de derecho, *qui prior est tem-*

pore, potior est jure (*Cúria filip.*, *tom.* 2.°, *lib.* 2.°, *cap.* 12; *Sala, derecho real*, *tom.* 1.°, *lib.* 2.°, *tit.* 18, *nums.* 11 *y* 12; *Gutierrez*, *cap.* 3.° *citado*, § 2.°; *y Goyena*, *tom.* 4.°, *tit.* 55.)

651. Se esceptuan sin embargo los impendiarios ó refaccionarios, porque en ellos se aplica aquel principio en sentido inverso; es decir, que el primero en tiempo es posterior en derecho; siendo la razon de esta diferencia, el que á no ser por el último que dió su dinero ó efectos para la reparacion de la cosa, no ecsistiría esta al menos en el estado en que se halla, apesar de los reparos ó beneficios que antes se le hubieran hecho; pudiendo hasta cierto punto considerarse como partícipe en la misma cosa, porque en la mejora está representado el capital que diera. Mas para ser tenido por verdadero impendiario, es indispensable conste, que en efecto se invirtió la suma ó efectos que diera en reparar la cosa, no siendo suficiente que se esprese asi en el documento del crédito; porque esto pudo ponerse por defraudar á otros acreedores, ó bien aunque se tomara el dinero con tal objeto, haberlo distraido á otros usos diferentes (*leyes* 26, 28 *y* 29, *tit.* 13 *P.* 5.ª; *y los autores citados en dichos lugares.*)

652. Para fijar la fecha á que ha de atenderse al calificar la preferencia de un crédito, se tendrá presente el dia del vencimiento de la obligacion, y no el en que las partes celebraran el contrato; porque pudo no ser efectivo hasta algun tiempo depues, como si se contrajo desde cierto dia ó bajo condicion; ni tampoco el que se hubiese fijado para el pago, pues aunque no pueda reclamarse hasta que no venza el plazo, ecsiste y es eficaz la obligacion desde que se contrajo. Asi es que será preferido en el primer caso el acreedor posterior al condicional anterior, cuya condicion aun no se haya cumplido cuando se contraiga la obligacion con aquel; y en el segundo el primero en la obligacion aunque posterior en la paga,

al que hiciera despues un contrato para cumplirlo al momento, y antes del dia en que se haya de realizar lo estipulado por aquel (*los mismos autores*.)

653. La clasificacion que debe hacerse de los créditos de diversa especie, entendiéndose su preferencia y antelacion segun el órden con que van sentados, es la siguiente:

1.º=Los *acreedores de dominio*, ó sea los que reclaman como suya alguna cosa que se ha comprendido en el concurso; como son los deponentes y comodantes que soliciten la devolucion de los bienes depositados ó dados en comodato, &c.; pues estos piden la cosas suyas que nada tienen que ver con los bienes y deudas del concursado (*ley* 9.ª, *tit.* 3.º; 11 *y* 12, *tit.* 14, *P.* 5.ª)

2.º=Los *singularmente privilegiados*, que son aquellos á quienes el derecho concede privilegio y prelacion en atencion al orígen y procedencia de sus créditos; como el sirviente y jornalero por su salario ó jornal; el Juez, Abogado y curial por sus honorarios y derechos; el que suplió para los gastos de la última enfermedad, entierro ó funeral del deudor difunto, ó para los costos de la formacion de inventario, apertura del testamento cerrado, &c. (*leyes* 12, *tit.* 13, *P.* 1.ª; 30, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *y* 8.ª, *tit.* 6.º, *P.* 6.ª; *Antonio Gomez en la ley* 30 *de Toro*; *Sala, Derecho real, en el lugar referido, num.* 13; *y los demas autores citados antes*.)

3.º=Los *hipotecarios privilegiados*, como son ante todos el fisco y la muger por su dote y parafernales, ó sus hijos y herederos propios; entendiéndose este privilegio sobre todos los hipotecarios espresos y tácitos posteriores, y los tácitos anteriores; mas no sobre los espresos que sean anteriores (*leyes* 17, *tit.* 11, *P.* 4.ª; 33, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *y Gregorio Lopez, glosa* 6.ª *á dicha ley* 33.) Tambien pertenecen á la tercera clase, como hipotecarios tácitos privilegiados, aunque su privilegio es limitado á la cosa en que tienen la hi-

póteca, los refaccionarios en la cosa reparada; el dueño de una finca arrendada en los frutos de la misma, y efectos que se encuentren dentro de ella, para el cobro de su renta; el que dió dinero para hacer las labores en un predio rústico ó recolectar la cosecha, y el que facilitó la especie ó granos para la siembra en los frutos que produzcan; el vendedor de la finca enagenada al contado y no pagada en la cosa misma para cobrar su precio; el que prestó dineros sin interés para comprar una cosa, en la misma que con esta suma se adquiriera; el enfitéuta y censualista en la cosa dada en enfitéusis ó censida, para el cobro del cánon ó réditos devengados; y el que prestó al deudor para sus alimentos y manutencion necesaria (*leyes* 5.ª, *tit.* 8.°; 26, 28, 29 *y* 30, *tit.* 13, *P.* 5.ª; 6.ª, *tit.* 11, *lib.* 10; *y* 15, *tit.* 31, *lib.* 11, *N. R.*; *y Gutierrez*, *tom.* 5.°, *cap* 3.°. § 2.°, *nums* 161, *al* 163, 170, 172 *y* 183.)

4.°=Los *hipotecarios no privilegiados* por el órden de fechas, sea su hipoteca tácita ó espresa, especial ó general, convencional, legal, pretoria ó judicial, con entrega de bienes ó sin ella (*leyes* 27 *y* 31, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *Sala*, *Derecho real*, *tom.* 1.°, *lib.* 2.°, *tit.* 18, *nums.* 17 *y* 18; *y Gutierrez*, *tom.* 5.°, *cap.* 3.°, § 2.°, *num.* 90.)

5.°=Los *que tienen privilegio personal*, que lo es únicamente el que hizo un depósito irregular, entregando bienes fungibles sin cerrarlos ni sellarlos con alguna cubierta, y que por consiguiente han podido usarse por el depositario (*ley* 9.ª, *tit.* 3.°; *y* 12, *tit.* 14, *P.* 5.ª)

6.°=Los *escriturarios* sin hipoteca (*leyes* 11, *tit.* 14, *P.* 5.ª, *y* 5.ª, *tit.* 24, *lib.* 10, *N. R.*)

7.°=Los *valistas ó quirografarios* cuyo documento esté estendido en papel sellado de aquel año, y de la clase que corresponde segun la entidad del crédito (*dicha ley* 5.ª)

8.°=Los *simples valistas*, ó sean los que tengan un

documento estendido en papel comun firmado y reconocido por el deudor ó por testigos (*la misma ley 5.ª; y la 11, tit. 14, P. 5.ª*)

654. Luego que la sentencia de graduacion esté consentida ó ejecutoriada, se llevará á efecto haciendo pago á los acreedores, segun el órden en que hayan sido clasificados, hasta donde alcancen los bienes del concurso; satisfaciendo integramente á los del primero, segundo y tercer grado, v. g., distribuyendo el resto á prorata entre los del cuarto, y quedando sin percibir cosa alguna los del quinto, sesto y demas posteriores. Para hacer estos pagos deberán enagenarse los bienes, precediendo sus aprecios, en pública subasta, á fin de que produzcan la mayor suma posible; los que se adjudicarán á los acreedores en la forma ordinaria, si no hubiere postores que los subasten. Tambien deberán liquidarse antes las cuentas del administrador; deduciendo los gastos y desmejoras de los mismos, para que así resulte de un modo positivo el verdadero y líquido importe del caudal ecsistente, y aparezca la cantidad fija con que se cuenta para hacer el pago de los créditos (*ley 1.ª, tit. 15, P. 5.ª*)

655. El acreedor que no se personare desde el principio en el concurso, puede hacerlo despues en cualquier tiempo, si ha tenido justa causa para no haberse presentado antes; pues aunque aparezca que fué citado, podrá hacer prueba para desvirtuar la contumacia en que hubiere incurrido, fundándose en que la declaracion del concurso no ha llegado hasta entónces á su noticia, ó en que ha estado legitimamente impedido para hacerlo, ú otra causa semejante. Si cuando se personare, estuviere ya hecho el pago á los acreedores, no tendrá preferencia, ni podrá reclamar contra lo hecho, aunque sea su crédito mas privilegiado que el de los demas; á no ser que reclamase en tiempo la nulidad de lo actuado, porque en efecto se hubiese cometido algun vicio que la produzca. (*Febrero por Gutierrez, tom. 5.º, cap. 3.º, num. 30; y Goyena, tom. 7.º, num. 6196.*)

656. Cuando el deudor sin fraude ni malicia pagare antes de hacer la cesion de bienes, ó de ser declarado en quiebra á alguno de sus acreedores, no se revocará la solucion; aunque los no pagados sean mas preferentes, y se presenten despues en el concurso reclamando el privilegio de sus créditos, porque aquella paga se ejecutó legitimamente y de buena fé. Lo contrario sucederia cuando se hubiese hecho maliciosamente y por defraudar á los acreedores de mejor derecho; pues entonces se declararía nula la solucion, y se haria devolver el importe del crédito percibido ilegalmente por el acreedor menos privilegiado (*ley* 9.ª, *tit.* 15, *P.* 5.ª)

657. Como este juicio de cesion es universal, á él deben acumularse necesariamente todas las demandas pendientes ó que se entablen contra el deudor comun despues de formado el concurso; lo que se verificará de la misma manera que se esplicó en el tomo 1.° número 619 de esta obra. Si durante la sustanciacion del concurso hiciere el deudor algunas proposiciones de pago á sus acreedores, ó solicitare le esperen ó quiten parte de sus deudas, para que le devuelvan sus bienes, y pueda manejándolos negociar y cumplir lo ofrecido; será oido en todo caso, y en junta general que citará el Juez con este fin, se discutirán y votarán las proposiciones hechas, como tambien las condiciones y garantías que ecsigieren los acreedores para acceder á la solicitud de su deudor; siendo esta concedida ó negada, segun lo que resulte aprobado por la mayoria (*Febrero por Gutierrez*, *lugar citado*, *nums.* 15 *y* 16; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *nums.* 6173; *caso* 6.ª, *y* 6174.)

658. Asimismo podrán los acreedores entre sí, como que son los únicos interesados, celebrar los convenios y transacciones que tuvieren por conveniente en cualquier estado del juicio, presentando lo convenido al Juez para que lo apruebe y quede firme y valedero en todo tiempo. Por este medio pueden has-

ta terminar el concurso, y hacerse pago de sus créditos en la forma que convengan; cuyos ajustes ó transacciones se celebrarán judicialmente por medio de escritos ó en juntas generales; ó estrajudicialmente consignándolos en instrumentos públicos ó privados, ó presentándolos al juzgado despues de hechos á fin de que los apruebe para su mayor validacion, á lo que accederá el Juez prévia la ratificacion de los interesados. Cuando solo la mayoría haya admitido el convenio, pedirán los que compusieron esta, que se condene á los renuentes á estar y pasar por lo acordado, procediéndose del mismo modo que en los casos en que solo hay determinaciones de la mayoría esplicados antes; y quedando á los de la minoría, y al deudor en su caso espedito su derecho para reclamar contra tales acuerdos en via ordinaria.

SECCION TERCERA.

Del concurso necesario ú ocurrencia de acreedores.

659. *El concurso necesario ó pleito y ocurrencia de acreedores* es el que se forma por estos mismos sin que los convoque el deudor, y aun sin su conocimiento y contra su voluntad. Para que proceda, es indispensable haya al menos tres acreedores que pidan entónces, ó esten ya de antemano solicitando el pago de sus créditos, y que el deudor no posea bienes bastantes para solventarlos todos. Puede empezarse presentando los tres ó mas un escrito ante el Juez del

deudor, solicitando que se le declare en concurso necesario, y que se le intervengan todos sus bienes, citándose á junta general de acreedores para hacer el nombramiento de síndico y administrador, poniendo aquellos en buen recaudo, para que con su importe se les haga pago en su dia hasta donde alcance de sus créditos respectivos. (*Gutierrez, tom.* 5.°, *cap.* 3.°, *nums.* 14 *y* 37; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums* 6173 *caso* 5.°, *y* 6206.)

660. Puede tambien principiar este concurso cuando varios acreedores hayan demandado cada uno separadamente al deudor comun para que satisfaga lo que les adeuda, habiendo sobre esto autos pendientes; y uno de ellos, ú otro que hasta entónces no haya reclamado, sabedor de la ecsistencia de aquellas demandas, y del estado en que se encuentra el deudor, solicita al juzgado que le declare en concurso y lo demas que se dijo antes. Si resulta que hay en efecto tres ó mas acreedores, y que el deudor no tiene bienes bastantes par pagar á todos, el Juez accede á la declaracion solicitada, agregando que se entienda hecha *cuanto ha lugar en derecho*, y convoca en el mismo auto á junta general de acreedores con igual objeto, y del propio modo que se ejecuta en el concurso voluntario.

661. En esta junta se oyen las reclamaciones que contra la providencia del Juez hiciere el deudor ó cualquier acreedor que con ella se creyere agraviado, y no resultando avenencia, habrán despues de formalizarse por escrito, sustanciándose hasta que recaiga sentencia firme en via ordinaria. En adelante se continuarán practicando las mismas diligencias y actuaciones, que se esplicaron antes en el concurso voluntario, hasta hacer el pago á los acreedores; pues ambos juicios se sustancian y terminan de igual manera; notándose entre ambos las solas diferencias siguientes:

1.ª=Que tienen distinto orígen, pues el de cesion

procede de la voluntad del deudor, y el otro de la ocurrencia de los acreedores, aunque aquel lo resista y por eso se le dá el nombre de necesario.

2.ª=Que causan diferentes efectos, porque en el primero se libraba el deudor de la prision, cuando procedia esta en los concursos, y de las molestias de sus acreedores, mientras no viniese á mejor fortuna y aun en tal caso goza del beneficio de competencia; y en el segundo no disfruta de ninguna de dichas consideraciones.

3.ª=Que el voluntario es juicio universal que atrae á sí todos los pleitos que se sigan contra los bienes del concurso, y el necesario no; porque los acreedores pueden continuar sus gestiones en el juzgado que tengan por conveniente acudiendo despues al del concurso con testimonio de la sentencia, para obtener el pago en el lugar y grado que les correspondan (*Febrero por Gutierrez, tom.* 5.°, *cáp.* 3.°, § 2.°; *y Goyena, tom.* 7.°, *tit.* 98.)

662. Aunque esta tercera diferencia la establecen generalmente los autores, ni puede concebirse atendida la doctrina legal, ni está en práctica, porque segun esta se hace constantemente lo contrario. Opuesta es á las reglas del derecho, porque declarado el concurso, no puede ya seguirse gestion alguna relativa á el que no se presente en este juicio por falta de reo á quien dirigirla en otro diferente; pues el deudor no puede ya serlo, tanto porque desde que se le concursa se le priva de la administracion y manejo de sus bienes y negocios, cuanto porque ya hay terceros interesados que son los acreedores á quienes se puede perjudicar en sus derechos, y de nada serviria lo que se actuase sin su audiencia é intervencion: y caso de que se quieran entender las actuaciones con estos ó el síndico que los representa, tendría que buscárseles en su fuero, esto es, en el juzgado donde está radicado el concurso, y prevenida ya la jurisdiccion.

663. Ademas que el caso propuesto es uno de los

de acumulacion necesaria, porque lo accesorio debe seguir á lo principal; donde obran los antecedentes, allí se ha de tratar de los consiguientes; y no puede tampoco dividirse la continencia de la causa, como sucedería si se admitiera la doctrina sentada por los autores. Podria tambien seguirse de admitir la opinion de estos, que resultasen en los distintos juzgados en que se sustanciaran las reclamaciones de cada acreedor dos providencias que envolviesen contradiccion; y que cuando obtuvieran sentencia favorable y se personasen en el concurso á cobrar, ya se hubiera terminado este, y hecho el pago á los demas acreedores cuya ecsistencia y legitimidad constaba; y era preciso ó repetir contra cada uno de ellos para que devolviesen lo que percibieron, suscitándose un otro litigio sobre preferencia; ó que el nuevamente presentado se quedase imposibilitado de hacer efectivo su crédito, aunque fuera mas privilegiado que los demas. Por estas razones incontestables, y otras que ocurren con facilidad, en la práctica se considera universal el concurso necesario, como lo es el voluntario, se obliga á todos los acreedores á que se personen en el juzgado donde radica; y se decreta la acumulacion á este de todo litigio particular que se suscite, ó esté pendiente contra el deudor comun y sus bienes.

SECCION CUARTA.

De las quiebras de los comerciantes.

664. Aunque el nombre genérico de *qüiebra* es pro-

pio del concurso voluntario y necesario que se acaban de esplicar, con todo se aplica con mas propiedad generalmente á los que tienen lugar entre comerciantes; y se entiende por ella la suspension ó cesacion que hace un comerciante del pago corriente de sus obligaciones. La quiebra puede ser de cinco clases, y son:

1.ª=Suspension de pagos, aunque el deudor tenga bienes suficientes para hacerlo.

2.ª=Insolvencia fortuita.

3.ª=Insolvencia culpable.

4.ª=Insolvencia fraudulenta.

5.ª=Alzamiento de bienes.

Todo procedimiento de quiebra se ha de fundar en obligaciones y deudas contraidas en el cemercio, sin perjuicio de acumularse al concurso las demas deudas de otra especie que tenga el quebrado (*arts.* 1001 *al* 1015 *del código mercantil.*)

665. El procedimiento de la quiebra se divide en cinco secciones y otras tantas piezas de autos separadas, que son:

1.ª=De lo relativo á la declaracion de la quiebra, y disposiciones consiguientes á ella y su ejecucion, el nombramiento de síndico, su desistimiento, separacion y nuevo nombramiento, y los convenios entre el quebrado y los acreedores que pongan término al procedimiento.

2.ª=De las diligencias sobre la ocupacion de los bienes del deudor, y todo lo referente á su administracion.

3.ª=De todo lo que hace relacion á las acciones consiguientes á la retroaccion de la quiebra; y sobre los contratos, enagenaciones y otros actos administrativos que hiciera el deudor antes de la declaracion de aquella.

4.ª=Del ecsámen y reconocimiento de los créditos contra el quebrado, la graduacion y pago de los que resulten legítimos.

5.ª=De la calificacion de la quiebra y rehabilitacion del quebrado.

Cada seccion se podrá subdividir en las *hijuelas* que se estimen necesarias para el buen órden y claridad del procedimiento, y no impedir su rápido curso con incidencias que no se puedan sustanciar á la vez. Las hijuelas se formarán en ramos separados (*arts.* 169 *y* 170 *de la ley de enjuiciam.*)

Capítulo I.

De la declaracion de la quiebra.

666. Puede solicitarse esta declaracion por el deudor por medio de la cesion de bienes, y por cualquier acreedor del mismo, con tal que este acredite su personalidad con testimonio de la ejecucion que haya entablado, y que pruebe la cesacion de pagos de aquel. Justificados estos estremos, debe declararse la quiebra sin citacion ni audiencia del deudor: pero este puede pedir reposicion del auto en que se declare aquella en el término de ocho dias contados desde su notificacion al mismo, sin perjuicio de que se lleve á efecto hasta que otra cosa se determine. Sobre esta reclamacion se forma ramo separado con testimonio de los antecedentes, y se entregá al quebrado por tres dias para que en ellos formalice su oposicion. Del escrito en que así lo haga, se confiere traslado al acreedor ó acreedores que hubieren solicitado la declaracion en quiebra; recibiéndose al mismo tiempo el incidente á prueba por via de justificacion y término de veinte dias precisos, dentro de los cuales se han de practicar las que las partes articulen; y pasados se entregan á estas los autos por su órden con término de dos dias para que se instruyan, se llaman á la vista con cita-

cion, y se dicta la providencia que corresponda segun los méritos de lo actuado; la que se ejecutará no obstante cualquiera recurso que contra ella se entable. (*arts.* 1016 *al* 1031 *del dicho cód.*; *y* 171 *al* 178 *de la ley de enjuiciam.*)

667. Si el acreedor conviniere desde luego en la reposicion; ó si dentro de los ocho dias porque se le dá el traslado no lo evacua, la declaracion de la quiebra queda sin efecto sin mas trámite ni sustanciacion. Cuando fuere este el resultado de la oposicion, ó se diere sentencia favorable al deudor, se pone certificado del auto en las demas piezas de la quiebra, proveyéndose en ellas lo conveniente, para la reposicion del deudor en el ejercicio de sus derechos, quedándole á salvo la accion para reclamar el abono de perjuicios en via ordinaria (*arts.* 1029 *al* 1034 *del mismo cód.*; *y* 176 *al* 180 *de la cit. ley.*)

668. Haciéndose la peticion para que se le declare en quiebra por el mismo deudor, debe presentar escrito en que asi lo solicite dentro de los tres dias siguientes al de la cesacion de pagos, en el cual designará su habitacion, escritorio, almacenes, y establecimiento de comercio que tenga; al que ha de acompañar el balance general de sus negocios, y una relacion de las causas directas ó indirectas que hayan influido en la quiebra, y lo firmará él mismo ó su representante con poder especial (*arts.* 1017 *al* 1022 *del cit. cód.*; *y* 171 *de la misma ley.*)

669. Cuando se declara la quiebra, deben decretarse al mismo tiempo todas las determinaciones relativas al nombramiento de Juez comisario, que ha de encargarse en las incidencias del asunto, el arresto del deudor, la ocupacion de sus bienes y libros, nombramiento de depositario de los mismos, publicacion de la quiebra por edictos y en los periódicos, detencion de la correspondencia del quebrado, y la convocacion de sus acreedores á junta general. Puesto el auto de declaracion de quiebra, no pueden conti-

nuarse las ejecuciones ni otras demandas civiles contra el quebrado, que esten pendientes en cualquiera juzgado ó tribunal; las que deberán remitirse al que conozca del concurso para su acumulacion, y venidas se unen á la pieza sobre graduacion de créditos. Estas y las que se siguieran á instancia del deudor contra terceros se continuarán por los síndicos. (*arts.* 1044 *al* 1063, 1090 *y* 1091 *del cód. ref.*; 181 *al* 189 *y* 236 *de la ley de enjuiciam.*)

670. Para la junta general de acreedores que se indicó antes, se presentará por el comisario al Tribunal un estado de los acreedores del quebrado, que ha de formar en los tres dias siguientes á la declaracion de la quiebra, y segun él se citarán estos por término de treinta dias á lo menos, contados desde dicha declaracion, emplazándose asimismo al deudor no alzado personalmente ó por cédula, si no pudiere ser habido, para que tambien concurra por sí ó por medio de apoderado, y se pasan los autos al Juez comisario. Los acreedores pueden igualmente apoderar persona que les represente, dándole poder bastante al intento; debiendo para ser admitidos como tales acreedores hallarse incluidos en la lista de estos, ó justificar préviamente sus créditos líquidos, si no estan comprendidos en ella. El objeto de esta junta es el mismo que el de la primera que se convoca en los concursos comunes. El quebrado que hubiere cumplido con los requisitos que ecsigen los artículos 1017 al 1021 del código mercantil, tiene derecho á ser alimentado con los bienes del concurso (*arts.* 1064 *al* 1099 *de dicho cód.*; *y* 190 *al* 193 *de la ley citada.*)

671. Verificado el nombramiento de síndicos, cuyo número se ha de haber fijado de antemano por el Tribunal á propuesta del Juez comisario en la providencia en que se mande convocar la junta, y que no ha de esceder de tres; puede impugnarse por tacha legal, siempre que en la misma junta haya protestado en contra el reclamante, y que entable su de-

manda en el término preciso de tercero dia. De ella se confiere traslado al síndico contra quien se dirije, el que no obstante empieza á desempeñar su encargo prévia su aceptacion y juramento, siguiéndose la instancia hasta su resolucion en ramo separado por los trámites de un juicio ordinario (*arts.* 1068 *al* 1070 *del código de Comercio*; 190 *y* 194 *al* 198 *de la ley de enjuiciam.*)

672. Si en dicha junta ó en otra que despues se celebre, se hiciere algun convenio entre el deudor y los acreedores, deben citarse por edictos á los que tienen derecho á oponerse para que lo deduzcan, si quisieren ejercitarlo, en el término de ocho dias; no pudiendo pedir cosa alguna en contrario los que se hubieren conformado con el convenio. De la reclamacion que se hiciere se dá vista al concursado por tres dias, y en el mismo auto, se recibe el pleito á prueba por treinta, haciéndose con citacion de las partes las que estas articulen. Despues se entregan los autos por dos dias perentorios á cada una con el solo objeto de que se instruyan, y seguidamente se procede á la vista con prévia citacion. Si en los referidos ocho dias nada se reclama contra el convenio, se aprueba por el Tribunal y es obligatorio para todos los acreedores (*arts.* 1147 *al* 1165 *del citado código*; *y* 199 *al* 205 *de la recordada ley.*)

Capítulo II.

De la administracion de la quiebra.

673. Principia la pieza de autos sobre este particular por un testimonio de la declaracion de la quie-

bra, uniéndose á continuacion el inventario de todos los bienes ecsistentes en el lugar del domicilio del deudor; y en seguida se espiden oficios á los Jueces de los pueblos en donde haya otros de la misma pertenencia para su ocupacion, inventario y depósito, los que devueltos diligenciados, se agregarán á este ramo (*arts.* 1046 *del código mercantil*; 206 *y* 207 *de la ley de enjuiciam.*)

674. Se irán despues agregando á dicha pieza separada:

1.°—Todas las actuaciones relativas á la estraccion de caudales.

2.°=Las sobre autorizacion para la venta de los bienes ó efectos, y gastos necesarios que se ocurran.

3.°=Un testimonio del nombramiento de síndicos, su aceptacion y juramento.

4.°=Las cuentas que rinda el depositario.

5.°=Las pretensiones de los síndicos sobre gastos estraordiarios.

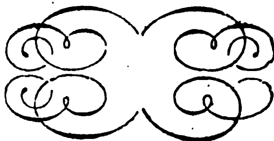
6.°=El justiprecio y venta del caudal concursado.

7.°=Las reclamaciones que se hicieren contra el síndico porque comprara los bienes del concurso.

8.°=Las transacciones que se ajustaren en los pleitos pendientes.

9.°=Las cuentas de la administracion de los bienes.

10.=Las repeticiones de los acreedores contra los síndicos por mala versacion en el desempeño de sus cargos (*arts.* 1079 *al* 1093 *del mismo código*; *y* 208 *al* 222 *de la ley citada.*)



Capítulo III.

De los efectos de la retroaccion de la quiebra.

675. Como puede el deudor haber celebrado antes de la declaracion de la quiebra algunos contratos ó convenios dolosos para defraudar á sus legítimos acreedores; ya haciendo enagenaciones simuladas, ya malbaratando sus bienes para realizar metálico y ocultarlo, ya donándolos &c. en los dias inmediatos anteriores á aquella declaracion; es preciso que formado el concurso se retrotraiga este al tiempo en que se ejecutaron dichos actos fraudulentos, para que se rescindan ó anulen, y se evite todo perjuicio á los acreedores: á esto se llama *retroaccion* de la quiebra, y es el objeto de la tercera pieza separada de los autos de la misma (*arts. 1038 al 1042 del código de comercio; y 223 de la ley de enjuiciamiento.*)

676. Pueden solicitar dicha retroaccion los síndicos ó los mismos acreedores, si aquellos fuesen omisos en este particular. Para ello los síndicos en el término de diez dias de haberse encargado de los libros y papeles de la quiebra, tienen obligacion de formar tres estados:

1.°=De los pagos hechos por el deudor en los últimos quince dias precedentes á la quiebra de obligaciones cuyo plazo aun no estuviese entonces vencido.

2.°=De los contratos celebrados en los treinta dias anteriores que crean sospechosos de ser fraudulentos.

3.°=De las donaciones entre vivos que hubiere hecho el quebrado que no tengan el carácter de renumerato-

rias (*arts. 1039 al 1041 del dicho código; y 223 al 227 de la referida ley.*)

677. La demanda sobre nulidad de pagos hechos ha de presentarse acompañada de la prueba documental que ecsista, ó preparada con la confesion del deudor. De ella se confiere traslado al que recibió el pago por tres dias precisos, y se continua la sustanciacion por via ordinaria; recibiéndose á prueba en caso necesario por término de ocho, entregándose despues los autos á las partes por su órden para que se instruyan solo por dos, y fallándose en seguida definitivamente (*arts. 228 al 231 de la recordada ley.*)

678. Si resultaren por la sentencia final celebrados algunos contratos nulos ó donaciones ineficaces, se entablará un juicio posesorio sumario para reintegrar al concurso de los bienes que se enagenáran por ellos, justificándose la demanda con la presentacion de la escritura del convenio ó donacion, cuya nulidad se reclama en via ordinaria. Estos juicios sobre nulidad ó recision de contratos hechos en fráude de los acreedores, se sustancian ante el Juez del fuero á que corresponda el demandado; y la sentencia que recaiga en cualquiera de las dichas reclamaciones debe llevarse á efecto, á pesar de los recursos que contra ella se entablaren (*arts. 232 al 234 de la ley citada.*)

Capítulo IV.

De la legitimacion y graduacion de los créditos.

679. La legitimacion y graduacion de los créditos se practicaran en junta general de acreedores. Con estas gestiones se forma una pieza separada, en la que se pone por cabeza el estado general de los acree-

dores, dictandose providencia en que se fije el plazo que se les concede para que presenten á los síndicos los documentos justificativos de sus créditos, el que no ha de esceder de sesenta dias en casos ordinarios, y el en que haya de celebrarse la junta general para su ecsámen y reconocimiento, que ha de ser el duodécimo despues de vencido dicho término (*arts.* 1100 *al* 1103 *del código mercantil*; *y* 235 *de la ley de enjuiciamiento*.)

680. Entregados á los síndicos los documentos, formarán un estado general de los créditos en los ocho dias siguientes, y dada cuenta en la junta, se discute y vota la admision ó esclusion de cada uno, formando resolucion el voto de la mayoría, que tanto en este como en los demas casos de votacion, la forman la mitad y uno mas del número de votantes que representen las tres quintas partes del importe total de los créditos. Si estas resoluciones fuesen gravosas á algunos de los interesados, podrán los que se crean agraviados reclamar en el término de treinta dias, bien para que se reconozca como legítimo el crédito que fuera desechado, bien para que se escluya uno que indebidamente se admitió como verdadero, entablándose al intento demanda formal, que se sustanciará con los síndicos en ramo separado por via ordinaria (*arts.* 1104 *al* 1112 *del dicho cód. y* 237 *al* 239 *de la misma ley*.)

681. Tambien se discutirá y votará del propio modo en otra junta, que se celebrará despues en el término de quince dias desde el reconocimiento de los créditos, la graduacion de estos segun la prelacion de cada uno. Deben ser colocados:

1.°=Los acreedores de dominio.

2.°=Los hipotecarios privilegiados, segun las fechas y antelacion de sus privilegios.

3.°=Los hipotecarios y prendarios por el órden de fechas.

4.°=Los escriturarios por el mismo órden.

5.°=Los acreedores por letras de cambio, pagarés, libranzas, simples recibos, cuentas corrientes, ú otro título que haya sido declarado sin preferencia, los que cobrarán sueldo á libra, y sin consideracion alguna á sus fechas (*arts. 1113 al 1122 del código mercantil.*)

682. Antes de su celebracion presentarán los síndicos al Juez comisario cuatro estados de los acreedores que hayan sido reconocidos cómo legítimos clasificados por el órden dicho, comprendiendo en el primero los de dominio; en el segundo los hipotecarios legales y convencionales por el órden de su prelacion; en el tercero los escriturarios por el mismo órden; y los comunes indistintamente en el cuarto. Hallándolos el Juez conformes con lo acordado por la junta de ecsámen, los pasará inmediatamente al tribunal que conoce de la quiebra, para que se dé cuenta de ellos el dia de la reunion. Los acreedores de dominio deberán ser entregados en sus bienes desde luego, sin necesidad de que lo determine la junta y aun antes de que se celebre. Puede tambien reclamar contra lo acordado por esta el que se considere agraviado en el término de ocho dias; reclamacion que se sustanciará en via ordinaria como las anteriores; estando todos obligados á pasar por el acuerdo de la junta, si no lo contradijeren en dicho plazo: pero no obstante esta demanda, se llevará á efecto lo determinado en la junta, quedando todo sujeto al resultado del juicio que se siga (*arts. 1123 al 1128 del código ref.; y 240 al 242 de la ley cit. antes.*)

683. Con sujecion al acta de la junta de graduacion se procede al repartimiento de los fondos disponibles por el órden de clases y prelacion acordadas en ella; y las cantidades que correspondan á los que tengan demandas pendientes, se conservan en el arca del concurso. Si se hubiese reclamado contra la preferencia de alguno, deberá este dar fianza á responder de la cantidad que reciba, si fuere vencido, y ha de entregársele el importe de su crédito. Las fincas y efec-

los que ecsistan al tiempo de hacer el pago á los acreedores, deberán venderse en subasta pública, para con su precio hacer dichos abonos (*arts.* 1129 *al* 1136 *del código dicho; y* 242 *de la misma ley.*)

Capitulo V.

De la calificacion de la quiebra y rehabilitacion del quebrado.

684. Como el que la quiebra sea de una ú otra clase de las cinco en que se dividen produce diferentes responsabilidades y consideraciones en el deudor, es indispensable calificarla comprendiéndola en la que corresponda. Se forma con este objeto una pieza separada, que dá principio con el informe que el Juez comisario de la quiebra debe pasar al Tribunal con arreglo al resultado de los libros y papeles del quebrado: los síndicos deben tambien dentro de los quince primeros dias de su nombramiento, presentar una esposicion circunstanciada con pretension formal sobre la calificacion de la quiebra, y unida á los autos se confiere traslado de ella al deudor por término de nueve dias (*arts.* 1137 *al* 1140 *del código de comercio;* 243 *y* 244 *de la ley de enjuiciamiento.*)

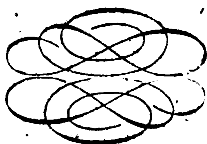
685. Si no lo evacua en este plazo, se procede á la vista, prévio señalamiento del dia en que haya de verificarse que se hace saber á las partes, dictándose despues la resolucion que aparezca justa: mas si lo contesta oponiéndose á la pretension de los síndicos, se recibe este incidente á prueba por el término que se estime preciso, y que no podrá esceder de cuarenta dias que es el mácsimum. Transcurrido, se unen las pruebas á los autos, y se entregan por su

órden á los interesados para que se instruyan, fijándose despues el dia de la visia, y decidiéndose en seguida lo que corresponda (*arts. 1140 al 1143 del código citado; y 245 al 248 de la misma ley.*)

686. Cuando la quiebra es declarada de primera ó segunda clase; deberá ponerse al quebrado en libertad, si aun estaba arrestado: si de tercera, se le impone la pena de reclusion desde tres meses á un año, segun los casos; y si de cuarta ó quinta, se inhibe el Tribunal de comercio de su conocimiento, y pasa los autos al Juez de primera instancia respectivo, para que proceda criminalmente contra el deudor con arreglo á las leyes, cesando la representacion de los síndicos en este procedimiento y pasando al promotor fiscal; á no ser que aquellos sean autorizados en junta general de acreedores para personarse en ella. En los tres primeros casos la providencia es apelable sin perjuicio de poner en libertad al quebrado; pero en los dos últimos causa ejecutoria (*leyes 1.ª á la 7.ª, tit. 32, lib. 11, N. R.; y arts. 1143 al 1126 del cód. dicho; y 248 al 250 de la ley cit.*)

687. Concluso este punto puede el deudor cuya quiebra se haya calificado de primera, segunda ó tercera clase, solicitar ante el Tribunal que hubiere conocido del concurso, y en la misma pieza de calificacion, se le *rehabilite* para volver á ejercer el comercio; lo que se concederá al de la primera y segunda, si resulta que ha satisfecho todas las obligaciones conocidas; y al de la tercera, acreditando además el cumplimiento de la pena correccional que se le impusiera. Los quebrados de la cuarta y quinta clase no pueden ser rehabilitados para ejercer nuevamente el comercio. Las reclamaciones sobre rehabilitacion se sustancian en juicio ordinario, en el que informará si procede ó no el Juez comisario: y se entenderán las actuaciones con un promotor ó defensor que se nombre al intento, ó con el Promotor fiscal, si se hubiere seguido el juicio de concurso an-

te un Juez de primera instancia, segun algunos autores, pues la ley no marca la persona con quien hayan de entenderse estos actuados (*arts.* 1168 *al* 1175 *del código mercantil*; *y* 251 *de la ley de enjuiciamiento*; *y Zúñiga, Elementos de práctica, tom.* 2.°, *págs*. 31 *y* 32.)



PARTE QUINTA.

DE LOS JUICIOS ECLESIÁSTICOS.

TITULO DIEZ Y SIETE.

DE LOS PLEITOS SOBRE CAPELLANIAS.

SECCION PRIMERA.

De las capellanías y sus clases.

688. Capellanía en general es la carga de celebrar en capilla, iglesia ó altar una ó muchas misas, segun hubiese dispuesto el fundador de ella, con el derecho á percibir los emolumentos señalados al intento por el mismo de los bienes que forman su dotacion. Las capellanías son *mercenarias ó laicales*, *y eclesiásticas ó colativas*: las primeras son las que se fundan sin autorizacion del Obispo, y puede disfrutarlas

cualquiera de los llamados en la fundacion, aunque sea lego, ó muger; nó siendo apropósito por no estimarse sus rentas eclesiásticas, para ser promovido á órdenes el que las obtenga; y por lo tanto, aunque se llaman capellanías, es solo impropiamente, pues no son otra cosa que legados pios, ó memorias perpétuas de misas, que se rigen por las reglas generales de los patronatos y mayorazgos. Tanto para su provision, cuanto para la rendicion de sus cuentas, administracion &c., el Juez competente es el real ordinario; correspondiendo solamente al eclesiástico conocer sobre el cumplimiento de la parte piadosa ó carga pia impuesta por la fundacion. Las colativas ó eclesiásticas son beneficios eclesiásticos, aunque impropios, necesitan para su ereccion la licencia del Prelado diocesano, y han de ser servidas precisamente por clérigos, siendo suficientes, si sus rentas alcanzan á cubrir la cantidad marcada por cóngrua sustentacion, para que á título de ellas sean ordenados los que las obtengan. El Juez que debe conocer de todo lo relativo á su provision y colacion, posesion, cuentas, cumplimiento de cargas, administracion, visita &c. es el Ordinario eclesiástico del lugar en que se hayan fundado (*cap. 4.º, De religios. domib.*; *Febrero por Gutierrez, tom. 1.º, cap. 10; y Escriche, Dic. razon., palabra* Capellanía.)

689. Pueden tambien ser las capellanías colativas *gentilicias ó de sangre, patronadas y de jure*. Son las primeras aquellas á cuyo disfrute son llamados los parientes del fundador, ó de las personas que este señalara como cabezas de líneas; bastando por consiguiente para solicitarlas y obtenerlas, ademas de reunir los requisitos generales que ecsigen los cánones, que se acredite dicho parentesco en el grado mas inmediato de los llamados en la fundacion. Patronadas son las en que hay nombrada una persona á quien el fundador ha concedido el derecho de patronato, ó sea de presentar el clérigo que haya de servirla. De *jure* se llaman aquellas cuya presentacion de persona, proxi-

sion y colacion corresponde al ordinario eclesiástico; y se nombran de *jure* ó de derecho, porque segun este el Prelado diocesano es el colador ordinario de todos los beneficios eclesiásticos de su diócesis; y si el fundador puede prevenir se prefieran sus parientes, ó nombrar patrono es por escepcion ó gracia que se le concede como premio del servicio que presta á la iglesia en la institucion de la capellanía (*ley* 15, *tit.* 15, *P.* 1.ª; *y los autores citados en los mismo lugares.*)

690. Las gentilicias pueden al mismo tiempo ser patronadas, si el instituidor ademas de llamar á sus parientes para su disfrute, nombra personas á quienes concede el patronato; y pueden tambien hacerse de *jure* tanto aquellas como las patronadas, bien absoluta y perpétuamente, como si faltasen los parientes llamados por el fundador; ó bien por una vez, como sucederia cuando en una vacante que ocurriera no se personaran á solicitarla ninguno de los llamados, aun que los hubiese, ó no presentara el patrono una persona para que la sirviera en los seis meses, si es clérigo, ó cuatro, si lego, que es el plazo que los cánones conceden á los patronos para usar de este derecho; pues en tales casos, como la capellanía no debia permanecer vacante, sin darse cumplimiento á los fines piadosos y deseos del fundador, usaba libremente de su derecho propio el Ordinario, y hacía la provision y colacion de la capellanía en la persona que juzgara mas digna segun las leyes de la Iglesia, con tal que reuniera en lo posible las demas cualidades ecsigidas por la fundacion (*cap.* 3.° *y* 27, *De jure patron.*; *único del mismo tit. in* 6.°; 3.°, *De suplenda neglig. Prælat.*; *ley* 11, *tit.* 15, *P.* 1.ª; *y Gutierrez lugar cit., nums.* 7, 8 *y* 9.)

691. Para evitar los males consiguientes al prurito inmoderado de fundar capellanías, y que se amortizaran los bienes de su dotacion, se mandó no se erigiesen lo mismo que sucedió con los vínculos y mayorazgos, como no se impetrara para ello licencia del Soberano; habiéndose despues prohibido absolutamente su

fundacion; mandándose ademas por una bula, con el objeto de que no hubiese de estas instituciones indotadas, y á título de ellas se ordenasen clérigos sin renta, que fuesen el desdoro del estado eclesiástico, que las erigidas desde luego con tan cortos bienes que no rindiesen al año la tercera parte de la cóngrua sinodal, y las que por las injurias de los tiempos se hubiesen reducido á igual estremo, se estinguiesen, aplicando sus rentas á dotaciones de curatos, manutencion de hospitales, ú otros usos piadosos semejantes, si eran de libre colacion del ordinario; y si patronadas ó gentilicias, que se reputasen en todos sus efectos como laicales ó legados pios; pero con la obligacion en uno y otro caso de haberse de cumplir sus cargas por cualquiera persona ó corporacion que disfrutase de sus rentas (*Bulla* Apostolici ministerii *de Inocencio XIII*; *y leyes* 17, *tit.* 5.°; 6.ª, *tit.* 12; 1.ª, 2.ª, 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 16, *lib.* 1.°, *N. R.*; *y art.* 15 *de la de* 17 *de Setiembre* 1820, *restabl. en* 30 *de Agosto de* 1836.)

692. Tambien se mandó con el propio fin se reuniesen los beneficios curados ó simples de poca renta y las capellanías incóngruas, formando de varios uno solo en cuanto á su provision y servicio; para lo que se promovia el oportuno espediente que se nombraba de reunion; cuya sustanciacion era instructiva con audiencia del fiscal eclesiástico, pero que podia hacerse contenciosa, si se personaba oponiéndose alguno que se considerase con derecho á cualquiera de las fundaciones que se trataban de reunir; para lo que se les invitaba por medio de edictos que se fijaban al intento, á la manera que en los autos sobre obtencion de una capellanía. Para decretar dicha reunion habia siempre de tenerse presente que los beneficios ó capellanías en que se verificase fueran iguales ó semejantes en las condiciones y llamamientos de sus respectivas fundaciones; cuidando, si tuvieran distintos patronos y llamamientos de personas para su

disfrute, de fijar la debida alternativa en todos, á fin de que en cada vacante entrasen los que correspondieran de los llamados en las distintas fundaciones. Hecha la reunion se colaban á una sola persona todas juntas en las vacantes que ocurrieran succesivamente, como si no fuesen mas que una (*Bulla* Apostolici ministerii *de Inocencio XIII; y leyes* 1.ª, 2.ª, 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 16, *lib.* 1.º, *N. R.*)

693. Con posterioridad se mandó que no se proveyesen las capellanías colativas que fuesen vacando, á no ser que las reclamasen los ya presentados por los patronos, ó que ya hubiera á aquella fecha pleito pendiente sobre su provision; quedando desde luego aplicadas al estado las rentas de las vacantes y que vacasen, como los demas bienes que pertenecieron al clero regular y secular. En cuanto á las laicales, como se consideran á manera de legados pios ó patronatos de legos, estan indudablemente comprendidas en la ley de desvinculacion, pudiendo con arreglo á ella enagenarse por los actuales poseedores la mitad de los bienes que forman su dotacion, salvas sus cargas de justicia; pasando la otra mitad al inmediato sucesor, como bienes libres por falta de aquel, lo mismo que sucede respecto á los mayorazgos y demas vinculaciones (*ley de* 17 *de Setiembre de* 1820 *citada; y reales órdenes de* 10 *de Enero, y* 5 *de Ab.* 1837.)

694. Con las rentas que produzca una capellanía se han de pagar sus cargas y obligaciones, como misas, aniversarios, limosnas &c.; perteneciendo al capellan como propio lo que se llama el *superabit*, ó sea el sobrante ó producto líquido despues de satisfechas aquellas. El cumplimiento de dichas cargas se ha de hacer constar á la autoridad eclesiástica, á cuyo intento deben visitarse cada tres años las capellanías, esto es, rendir sus administradores las cuentas al Juez visitador por ante el contador nombrado al intento por el Obispo; pudiendo ser apremiados á que

las rindan caso de que no lo hicieren voluntariamente (*Gutierrez y Escriche en los lugares citados antes.*)

695. Para obtener el goce de una capellanía es necesario tener á lo menos catorce años cumplidos; y si está aneja á ella la cura de almas veinte y cinco: pero si el fundador lo previene, pueden obtenerse las primeras desde la edad de siete años; bastando para oponerse á las de sangre estar nacido y bautizado; en cuyo caso finalizado el pleito, se declara el derecho al menor, mas no se le dá la colacion ni posesion hasta que haya cumplido dicha edad, y se hubiere ordenado siquiera de tonsura. En el entretanto, como durante cualquiera vacante, si la administracion de la capellania está confiada por la fundacion al patrono, ó á alguna corporacion ó particular; recaudará sus rentas para entregar despues el *superabit* al que fuere nombrado capellan: mas si está á cargo de este mismo, luego que vaca, pasa á una persona que hay nombrada con este encargo y se llama por lo mismo *administrador de capellanías vacantes*, ó se designa otra especialmente para aquel caso que merezca la confianza del Juez eclesiástico; la que debe como los otros administradores recaudar las rentas, hacer se cumplan sus cargas, y conservar el sobrante para entregarlo al que fuere nombrado capellan, luego que se le dé la posesion de ella. Cuando se declara una capellanía, que deba ser administrada por el capellan, á favor de un impúbero que tiene padre ó abuelo, puede concederse la administracion al que de estos tenga á su cargo al agraciado, hasta que llegue á edad de que pueda administrar por sí, con tal que ofrezca al juzgado las garantias suficientes para confiarle dicho encargo (*cap.* 7.°, § *final*, *De election*; 14 *del mismo tit.*, *in* 6.°; *Conc. trident.*, *cap* 6.°, *ses.* 23; *y cap.* 12, *ses.* 24; *De reform.*; *ley* 3.ª, *tit.* 16, *P.* 1.ª; *y Feb. por Gut.*, *tom.* 1.°, *cap.* 10, *num.* 20.)

SECCION SEGUNDA.

Del juicio de oposicion á capellanías colativas.

696. Puede vacar una capellanía por muerte, casamiento, renuncia ó inhabilitacion del que la obtenía; debiendo tambien declararse vacante cuando, habiéndola obtenido un lego, no se ordenare en el tiempo que al intento se le hubiere asignado; ó cuando siendo clérigo de menores no se promueve pudiendo á órdenes mayores. En estos dos últimos casos es necesario formar sobre la declaracion de la vacante un espediente instructivo que puede promoverse á instancia de cualquier interesado; en el que se presta audiencia al capellan y al fiscal de la jurisdiccion.

697. Hallándose vacante la capellanía, el que se creyera con derecho á obtenerla por ser uno de los llamados en la fundacion, presentaba un escrito en el juzgado eclesiástico de la diócesis en que estaba instituida, haciendo oposicion á ella; es decir, solicitando se convocasen todos los que pudieran considerarse con derecho para que se personaran y con su concurrencia se declarase tocarle y pertenecerle la capellanía mediante su preferencia á los damas, dándole colacion y canónica institucion de la misma, y poniéndole en posesion de sus bienes con recudimiento de frutos desde la vacante. A este escrito debía acompañar la partida de casamiento ó defuncion del último capellan, ó cualquiera otro documento en que cons-

tase que habia vacado. El Juez proveía auto admitiendo la oposicion, y mandaba espedir edictos convocando á los parientes que se creyesen con derecho al goce de la capellanía, para que se personasen á deducirlo en el término proporcionado que para ello se les señalaba: para la formacion de estos edictos deberá tenerse á la vista la fundacion, á cuyo intento se manda la baje del archivo á la mesa del juzgado el encargado en dicha dependencia.

698. Los edictos se remiten al cura ó rector de la iglesia en que está fundada, ó sea en que ha de servirse la capellanía, para que los lea al ofertorio de la misa mayor de un dia festivo, y fije copia de ellos en los parajes públicos de la iglesia: devolviéndolos pasado que sea el plazo señalado con certificacion de haberse hecho su publicacion. Venidos los edictos cumplidos, el opositor presenta un escrito acusando la rebeldía á los parientes citados que no han comparecido; al que se provee auto citándolos nuevamente para que comparezcan á la primera audiencia, ó sea para la del dia hábil inmediato. Pasada esta se acusa segunda y tercera rebeldia en los mismos términos agregándose en la última que se tengan por esclusos á los citados y no comparecientes, y se reciban los autos á prueba en la forma ordinaria; á lo que accede el Juez. Estos escritos son todos hechos solo por Procurador, aunque el de oposicion es mejor que lo forme un Letrado, porque contiene alegaciones de derecho.

699. Durante dichas actuaciones pueden personarse haciendo igual oposicion todos los que se consideren con mejor derecho al disfrute de la capellanía; y aunque se hayan declarado esclusos por no haberse presentado en los diferentes términos concedidos al intento, están facultados para hacerlo durante toda la sustanciacion de los autos, y aun despues de hallarse consentida ó ejecutoriada la providencia que recayere, con tal que aun no se haya dado la colacion de la capellanía al que hubiere obtenido en ella; pues

el efecto de la esclusion es el mismo que el de la declaracion de contumaz en los juicios civiles, que puede personarse no obstante el rebelde en cualquier estado de la sustanciacion, aunque le perjudica todo lo actuado hasta entonces: con la diferencia que en los pleitos de oposicion, vuelven los autos á recibirse á prueba para que pueda justificar su derecho el nuevo opositor; lo que no sucede en los comunes en que el litigante contumaz que se persona despues, toma los autos para seguirlos en el estado en que se hallaban cuando se presentó en ellos.

700. Cuando la oposicion se hiciere durante el término fijado en los edictos, y hasta que se declaren por esclusos los no comparecientes, no es necesario espresar en el escrito, sino que es de los preferidos por el fundador, como lo justificará en su dia, admitiéndola el Juez lisa y llanamente. Mas cuando se persone despues, es necesario que desde luego delinee el parentesco en que funde su derecho, porque en este caso se sospecha es maliciosa la oposicion por no haberse hecho en el tiempo concedido para ello; y por la misma razon se confiere traslado de ella á los opositores que ya estuvieren personados antes; para en vista de lo que espongan, proveer su admision ó denegacion, segun corresponda.

701. Admitida la oposicion de un litigante puede separarse de ella, y del derecho que tenga á la capellanía en cualquier estado de los autos, y aun despues de que se le haya declarado y colado, con tal de que si se ordenó á título de ella, acredite le queda lo suficiente para mantenerse con decencia. El desistimiento se ejecuta por medio de un escrito presentado por el Procurador con poder especial, en el que se manda que se ratifique; ó por medio de una escritura pública otorgada con tal objeto cuya copia se presenta en autos; teniéndose por desistido y por no parte en el litigio por providencia que se dicta en vista de los datos referidos.

702. Recibidos los autos á prueba, el término de ella, las maneras de articularla y hacerla, y las clases que son admisibles en estos juicios, aunque por lo general se usan la testifical y de instrumentos, son en todo iguales á las que tienen lugar en los pleitos civiles ordinarios. Los instrumentos propios para acreditar el parentesco con los llamados en la fundacion, son las partidas sacramentales de bautismo y casamiento por donde se vaya mostrando el entronque del opositor con el primer llamado; pudiendo tambien presentar, si no se encontraren dichas partidas, testamentos, cartas dotales, reconocimientos de hijos, ú otros cualesquiera documentos en que aparezcan hechas declaraciones del parentesco que se desee justificar. Es ademas en estos casos precisa, la prueba testifical, para que resulte demostrada la identidad de las personas que aparecen de las partidas ó documentos; esto es, que aquellos que se nombran en los mismos, son en efecto los ascendientes del opositor, y no otras personas de familia diferente que llevasen igual nombre y apellido.

703. En los interrogatorios que en estos juicios se presenten articulando prueba, debe procurarse comprender en cada pregunta á lo mas dos ó tres generaciones; para evitar la confusion que se originaría, si una larga série se comprendiese toda en una interrogacion: no debiendo tampoco ponerse una sola en cada una para no ser demasiado difusos. Asimismo se cuidará para mayor claridad poner siempre en último lugar, cuando se designen dos cónyuges como padres de alguno, aquel por el que se vaya á continuar el entronque; porque en las capellanías es indiferente provenga el parentesco de varones ó hembras, y asi se concibe mejor el enlace de unos con otros.

704. Si la prueba que conviniere hacer en un caso fuese en su totalidad ó en parte la misma ya practicada en otros autos, se solicitará se ponga testimonio de ella, pidiendo se le entreguen dichas ac-

tuaciones para hacer el señalamiento de lo que haya de testimoniarse: á lo que accede el Juez, practicándose con citacion contraria. Cuando el que solicite la capallanía sea pariente del último capellan ó de otro anterior, le bastará acreditar este parentesco con tal que entronque con la persona con quien el poseedor justificó su enlace con el primer llamado en la fundacion.

705. En las capellanías se atiende al computar el mejor derecho de los opositores á la procsimidad del parentesco con el fundador ó los primeros llamados por este, y no con el último poseedor, como sucede en los mayorazgos: y aunque el instituidor no llame espresamente á personas determinadas para el goce de una capellanía, deben en todo caso preferirse, á los estraños los que justifiquen ser sus parientes, y entre estos los mas prócsimos á los mas remotos. Cuando se personaren dos ó mas parientes en igual grado, será preferido el mas digno; si en esto fueren iguales, el de mas edad; y si tambien convinieren en ella, el mas pobre: á no ser que en la fundacion se hubiese dispuesto otra cosa, pues entonces ha de estarse por el que reuna las cualidades ó requisitos que en esta se ecsijan; en lo que es árbitro el fundador, porque está facultado para imponer todas las condiciones que quiera, con tal que sean honestas y no contrarias á los cánones y leyes.

706. Sobre si el doble vínculo de parentesco en igual grado dá preferencia respecto al que acredita ser pariente solo por un lado, hay opiniones, sosteniendo unos que no, porque tanto dista el uno como el otro del instituidor ó primer llamado; y otros que ha de darse preferencia al que reuna los dos vínculos, porque tiene mas sangre del fundador, y es por tanto mas pariente suyo, aunque esté á igual distancia que el otro, y se presume le tendría mayor afecto y predileccion, si viviese, para darle con preferencia el derecho á disfrutar la capellanía. La primera

de estas opiniones me parece la mas fundada, porque en los derechos eclesiásticos no tiene lugar la sucesion hereditaria ni la sangre, sino solamente el llamamiento qüe hiciera el fundador.

707. En el caso de que se oponga una sola persona, se llama la oposicion *de único*; y no por eso dejará de tener que probarse el derecho que se alegue, pues sin que esto conste, no puede darse la capellanía á persona alguna por digna que sea; de cuyas pruebas y alegaciones sa dará vista al Fiscal de la jurisdiccion para que en defensa de los cánones y la fundacion, impugne ó sostenga las pretenciones del opositor, segun estime procedente. A este funcionario se le oirá tambien en los demas pleitos de capellanías siempre que el Juez lo estime necesario. Cuando se espera con algun fudamento que no ha de haber coopositor, suele en el juzgado eclesiástico de Sevilla pedirse la practica de la prueba en el mismo escrito de oposicion, lo que se concede: y si en efecto ningüno otro se opone, se dá, pasado el término de los emplazamientos, vista al Fiscal, quien encontrando justificado el derecho del opositor único, conviene en su solicitud, y se falla desde luego el juicio. Si por el contrario se presenta algun coopositor, recibidos los autos á prueba, pedirá el que la tenia ya hecha, pero sin citacion de su adversario, que se ratifiquen dentro del término probatorio los testigos, y se cotejen los documentos presentados, prévia aquella citacion, y surte el mismo efecto que si entónces se hubiera practicado.

708. La demas sustanciacion de los pleitos de oposicion á capellanías es del todo igual á la de un juicio ordinario; solo que aun en Sevilla se dan cuatro escritos de alegatos de bien probado, por que como hasta este caso no se han hecho alegaciones algunas por las partes, se ha creido necesario por la práctica dar esa amplitud legal, que no tiene lugar en los juicios civiles que se siguen en dicha ciudad.

709. En la sentencia definitiva se declara tocar y pertenecer el derecho á aquella capellanía á tal opositor, como pariente mas inmediato que ha justificado ser del fundador ó del primer llamado por este, fijándole plazo para que se ordene, si no lo está; y mandando se le dé despues la colacion de ella en la forma ordinaria. La *colacion* es la verdadera dacion del beneficio ó capellanía, y creacion de la persona agraciada en beneficiado ó capellan; y se reduce á una ceremonia que hace el Juez, y es en muchas iglesias la imposicion de un bonete en la cabeza al pretendiente ó su procurador, quien se hallará hincado de rodillas ante aquel; lo que se estiende asi por diligencia en los autos para que conste. La *posesion* se dá despues en la iglesia donde está fundada la capellanía por un notario eclesiástico á presencia del cura ó rector de ella y dos testigos; estendiéndose tambien por diligencia.

710. De la sentencia que recaiga en estos juicios se puede apelar para ante al superior inmediato; cuyo recurso se admitirá siempre en ambos efectos, y se sustanciará por alegacion lo mismo que las alzadas en los pleitos civiles ordinarios: despues se puede volver á apelar, ó suplicar hasta que recaigan tres sentencias conformes, ó haya habido cinco instancias; en cuyo caso, aunque no hubieren recaido las tres sentencias coformes, debe la última causar ejecutoria, segun la opinion mas generalmente recibida. Las segundas, terceras, y demas instancias se verán tambien por alegacion en todo caso. (*Puede verse sobre la materia de esta seccion á Berardi, In Jus Eclesiást., Apendice final del tom.* 2.º.)

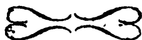
SECCION TERCERA.

De los juicios sobre propiedad de los bienes de las capellanías colativas.

741. Segun la última ley sobre la materia, los bienes que componen la dotacion de las capellanías colativas á cuyo goce están llamadas determinadas familias, deben adjudicarse como de libre disposicion á los individuos de estas en quienes concurra la circunstancia de preferente parentesco, segun los llamamientos hechos en la fundacion sin diferencia de secso, edad, condicion ni estado. Pero si dichas capellanías estuvieren actualmente poseidas por capellanes declarados como tales, aunque se podrá hacer aquella adjudicacion, continuarán estos disfrutando los bienes como usufructuarios mientras fueren capellanes bajo las mismas condiciones de la fundacion: á no ser que sean ellos mismos los que tengan derecho á la propiedad, pues entónces pueden usarlo como otro pariente cualquiera; pudiendo tambien, si se les declara la propiedad de los bienes, disponer de ellos como libres, solo en el caso de que dejen de ser capellanes quedando la fundacion vacante por alguna causa canónica, pues mientras lo sean, han de conservarlos íntegros, para que sus frutos continuen siendo la renta eclesiástica que debe tener todo capellan, y de que no puede desposeerse por su sola voluntad. Aquellas sobre cuya provision hubiera pleito pendiente al tiempo de la publicacion de esta

ley, deberán proveerse como antes, quedando en el caso de las que se hallan poseidas (*arts.* 1.° *al* 9.° *de la ley de* 19 *de Agosto* 1841.)

712. El Juez de primera instancia del partido en donde esten sitos todos ó la mayor parte de los bienes de cada capellanía, es el competente para hacer dicha adjudicacion. Para obtenerla se sigue un juicio ordinario por todos sus trámites é instancias, en cuya demanda se debe pedir se fijen edictos por un término competente, los que se insertarán tambien en los periódicos oficiales de la provincia y de la corte, en que se cite á todos los que se crean con derecho á aquellos bienes, para que en dicho plazo se personen en el juzgado á deducirlo en forma: á dicha demanda deberá acompañar la escritura de fundacion, y demas documentos que entonces tenga el actor para justificar su derecho; pudiendo en el término de prueba articular y hacer la demas que le convenga. Cuando se personen otros opositores, con ellos se sustanciará el juicio; pero si no se presenta mas que el que entabló la demanda, se concederá audiencia y personalidad al Promotor fiscal. Dada por consentida ó ejecutoriada la providencia, se pondrá en posesion de los bienes al que hubiere obtenido la declaracion del derecho; el que aun cuando podrá disponer de ellos y enagenarlos libremente, ha de ser siempre con la obligacion de cumplir las cargas de justicia á que esten afectos; las que tambien debe satisfacer el pariente desde que, hecha la adjudicacion á su favor, se le dé la posesion de dichos bienes (*arts.* 10 *y* 11 *de la ley citada.*)



TITULO DIEZ Y OCHO.

DE LOS JUICIOS SOBRE MATRIMONIO.

SECCION PRIMERA.

De las demandas de esponsales y su sustanciacion.

713. Se entiende por *esponsales*, la promesa recíproca y aceptada que hacen un hombre y una muger de que se casarán el uno con el otro en cierto tiempo. Aunque son válidos cuando se celebran por personas hábiles para contraerlos, y en el fuero de la conciencia obligan sin mas solemnidades, á no ser que haya alguna justa causa que impida su cumplimiento; con todo con arreglo á la pragmática de 1803 (*ley* 18, *tit.* 2.°, *lib.* 10, *N. R.*) es indispensable en la actualidad para que se pueda compeler á los contrayentes á que los realicen, que á la demanda acompañe una escritura pública en que conste la celebra-

cion de los esponsales, que haya sido otorgada con plena libertad y conocimiento por los contrayentes; y con licencia y autorizacion de sus respectivos padres, ó por su muerte, de aquellos que deben prestar su consentimiento para la celebracion del matrimonio con arreglo á la misma pragmática; y ademas que los otorgantes sean púberes, ó si no lo eran cuando su celebracion, que ratifiquen solemnemente la promesa, luego que lleguen á dicha edad (*leyes* 1.ª *y* 6.ª, *tit.* 1.°, *P.* 4.ª; 9.ª, 10, 17 *y* 18, *tit.* 2.°, *lib.* 10, *N. R.*; *cáns.* 1.° *y* 3.°, *causa* 30, *cuestion* 5.ª; *y caps.* 31, *De Sponsalib.*; 8.° *y* 13, *De Desponsat. impuber.*; *y único del mismo tit. in* 6.°) Deberá tambien presentarse con la demanda certificacion de haberse evácuado el juicio de paz que las leyes ecsigen, porque es asunto en que cabe avenencia para llevar á efecto los esponsales ó para invalidarlos.

714. Presentada la demanda con estos requisitos deberá admitirla desde luego el Juez eclesiástico, que es el competente para conocer de ella (*ley* 7.ª, *tit.* 1.°, *P.* 4.ª); y conferirá traslado á la parte demandada por el término de nueve dias, siguiéndose en un todo la ritualidad propia de un juicio ordinario á cuya clase corresponde. Terminada la sustanciacion, se dictará sentencia condenando al renuente á que cumpla los esponsales, si no se ha probado su ineficacia por alguna causa; ó se le declarará libre de tal obligacion, si hubiere acreditado algun vicio en su celebracion que los invalide, ó alguna causa bastante para que se consideren concluidos. Tambien se puede intentar demanda acompañada de iguales requisitos, para que se declare insuficiente la escritura y libre de toda obligacion á los otorgantes para contraer matrimonio con quien tengan por conveniente; la que se sustancia como un juicio ordinario lo mismo que la anterior (*Elizondo*, *Práct. Univer.*, *tom.* 7.°, *cap.* 15, *num.* 17.)

715. Si la parte condenada á llevar á efecto los

esponsales, se negare apesar de ello á su realizacion, deberá ser ecsortada y apremiada todo lo posible para que cumpla con lo mandado y celebre el matrimonio: mas cuando insistiere no obstante en su negativa, no se le casará forzadamente, porque no habiendo consentimiento, no puede ecsistir el contrato y falta la materia para el sacramento; y porque serian innumerables los males que se seguirian de tales matrimonios. Agotados pues, los apremios prudentes, consejos saludables, y demas medios de persuasion, si no obstante insiste el renuente en su negativa, la condena quedará reducida á que no pueda casarse con otra persona, y si es el hombre y tiene bienes á que resarza á la muger los perjuicios, dotándola ó de otro modo, ó lo que es lo mismo, á que abone el *quod interest,* como sucede en las demas convenciones cuando median hechos nudos, que no quieren prestarse por el obligado; cuya reclamacion de perjuicios como puramente civil, debe sustanciarse ante el Juez real (*caps.* 10 *y* 17, *De Sponsal.; ley* 7.ª, *tit.* 1.º; *P.* 4.ª; *y Escriche*, *Dic. razon.*, *palabra* Esponsales.) Si viniendo la demanda acompañada de los requisitos referidos, no la admitiere el Juez, ó le diere curso faltándole alguno de los precisos, y pedida reposicion, insistiere en lo mandado, se entablará un recurso de fuerza llamado de esponsales del que se tratará en su lugar.

716. Los esponsales válidos producen con los parientes en primer grado del esposo ó esposa un impedimento dirimente, y para casar con cualquiera otra persona impediente; y por lo tanto se le negará la autorizacion para contraer matrimonio á cualquiera de los esposos, ínterin no obtenga permiso de su consorte, librándole de la obligacion contraida, pues como contrato consensual, puede terminar con el mútuo discenso; ó hasta que consiga dispensa de su Santidad por justas causas que alegue para ello (*leyes* 9.ª *y* 12, *tit.* 1.º, *P.* 4.ª; *y Conc, trident.*, *ses.* 24, *cap.* 3.º, *De reform. matrim.*)

717. Los impedimentos indicados deben producir efecto, aunque no consten los esponsales por escritura pública, con tal que se justifique ante el Juez de la iglesia su ecsistencia y validez, sin que por ello se infrinja la pragmática de 1803; porque en ella se prohibe pueda compelerse á persona alguna al cumplimiento de esponsales, si no ecsisten las solemnidades que previene, pero no declara nulos los en que no intervengan: y en el caso propuesto no se trata de obligar á los contrayentes á que los lleven á efecto, sino solo de no permitir se casen con otra persona, que es un efecto canónico que no se ha invalidado ni podido invalidar por la recordada ley. La doctrina antedicha no impide que si ha habido desfloramiento se pueda deducir la accion criminal correspondiente contra el que lo cometió; cuya causa se sustanciará por los mismos trámites que las demas, y en el juzgado civil que sea competente. Tambien puede entablarse, si hubo prole, contra su autor la demanda ordidaria de reconocimiento y alimentos de aquella, ante el Juez real del domicilio del demandado, á instancia de la madre, del mismo hijo, si ya es mayor de edad, ó de su curador, si aun no lo fuere.

SECCION SEGUNDA.

De los pleitos de divorcio.

718. La palabra *divorcio* significa toda separacion que ocurre entre los que han contraido verdadero ma-

trimonio; de modo que será divorcio, cuando se declare la disolucion del vínculo matrimonial por causa bastante que sobrevenga para ello despues de contraido válidamente; y tambien cuando se separen los cónyuges solamente de la cohabitacion, subsistiendo el vínculo. Con todo, vulgarmente se toma siempre el divorcio en este último sentido, considerando que en el primero es una nulidad del matrimonio (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 3.ª, *tit.* 10, *P.* 4.ª; *Berardi, In Jus Eclesiást., tom.* 3.°, *disert.* 7.ª; *Devoti, Instituc. Canón., tom.* 2.°, *sec.* 11 *del tit.* 2.°; *y Escriche, Dic. raz., palabra* Divorcio.)

719. No siempre que un cónyugue quiera separarse de su compañero y vivir con independencia de él, esta facultado para hacerlo; pues se necesita que ecsista una causa canónica que motive la separacion, y que mediante ella, se declare el divorcio judicialmente por la autoridad eclesiástica. Las causas mas frecuentes, bastantes para producir el divorcio en cuanto á la cohabitacion son el adulterio del marido ó la muger, y la sevicia ó trato cruel del uno para con el otro; sin embargo que hay otras menos frecuentes como la enfermedad crónica contagiosa que padezca un cónyuge, el incurrir cualquiera de ellos en idolatría ó heregía grave, y otras semejantes: y se autoriza en éstos casos por la Iglesia la separacion, porque resultarian mayores perjuicios de que continuase unido aquel matrimonio que de separarlo, y de dos males necesarios es preciso escoger el menor. Lo dicho no se opone á que si ambos consortes de comun acuerdo quieren guardar castidad, y abstenerse de la cohabitacion, puedan hacerlo; con tal de que permanezcan viviendo unidos, y en todo lo demas como verdaderos casados. Son causas para producir el divorcio en cuanto al vínculo, la profesion religiosa de uno de los cónyuges, cuando aun esté el matrimonio rato; y la conversion de uno de ellos infiel á la religion cristiana, no queriendo el otro convertirse, aun-

que esté ya consumado (*leyes del tit.* 10, *P.* 4.ª; *S. Pablo á los Corintios, epist.* 1.ª, *cap.* 7.º; *Cánones* 4.º *y siguientes, causa* 20, *cuestion* 1.ª; 5.º, *causa* 28, *cuest.* 1.ª; 6.º, *causa* 31, *cuest.* 1.ª; 4.º *y* 6.º. *causa* 32, *cuestion* 1.ª; *caps.* 2.º, 6.º *y* 7.º, *De divort.*; *y* 1.º, 2.º, 4.º, 7.º *y* 14, *De convers. conj.*; 3.º *De adulter.*; 8.º *y* 13, *De restit. spoliat.*; *Conc. trid.*, *ses.* 24, *cánones* 5.º, 6.º, 7.º *y* 8.º; *y los Autores citados en dichos lugares.*)

720. Cuando pues, el marido ó la muger tenga alguna de las causas que producen el divorcio en cuanto á la cohabitacion, puede, si aun quisiere ó pudiere tolerar el vivir unido con su consorte, permanecer asi; pero si quiere fundado en dicha causa, solicitar la separacion, está facultado para entablar al intento la correspondiente demanda. A ella debe preceder el juicio de conciliacion que ecsigen las leyes como requisito prévio en toda demanda, porque es negocio susceptible de avenencia. Si los cónyuges dimitiéndose las causas que motivaran el divorcio, se avienen á vivir unidos y en buena armonía, debe aprobar el Juez conciliador este convenio: mas en el caso de que las partes se conformasen á vivir divorciadas, porque convinieran en la certeza y suficiencia de las causas espuestas, no puede el Alcalde darle su aprobacion; debiendo ser su providencia como en el caso en que estuvieren discordes, que se unan y continuen viviendo juntos, si en el término prudencial que les señale, no presentan certificacion de estarles admitida la demanda de divorcio en el juzgado eclesiástico. Y es la razon de no poderse aprobar el convenio en este caso, que en la union de los matrimonios no están solamente interesados los cónyuges, sino tambien el bien de la sociedad y de la iglesia, por causa de los graves males morales y fisicos que son consiguientes á la separacion de los casados, y este tercer interesado no puede por tanto convenir nunca en que se desunan arbitrariamente los cónyuges, y se oca-

sionen dichos males, sino solo cuando por causa declarada judicialmente por bastante para el divorcio, sea una necesidad el decretarlo. Ademas, que si se autorizara dicha separacion por el Alcalde en el caso propuesto, se decidiria la suficiencia de las causas alegadas por la jurisdiccion civil, incapaz para conocer en materia espiritual y de sacramentos, como lo es el matrimono (*ley* 8.ª, *tit.* 10, *P.* 4.ª; *art.* 4.º *de la ley de* 18 *de Mayo* 1821, *restab. en* 30 *de Ag.* 1836; *y Berardi en el lug. cit.*)

721. Con la certificacion de haberse evacuado sin avenencia el juicio conciliatorio, se presentará la demanda al Juez eclesiástico del lugar del domicilio de los cónyuges, como único competente en la materia; y en ella se espresará que hace tanto tiempo contrajo matrimonio con F., habiendo cumplido siempre con los deberes de su estado, pero aquel se ha portado de este ó el otro modo indebido; se van refiriendo las causas en que se funda la solicitud, y se concluye suplicando que se reciba informacion sumaria segun los hechos alegados, y dada la bastante, que se admita la demanda, declarando á su tiempo el divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationem*. En este escrito debe espresarse con especificacion el último hecho que motiva la demanda, y de él han de hacer particular mencion los testigos, manifestando que despues de ocurrido no se ha amistado espresa ni tácitamente el actor con el otro cónyuge; pues si solo un dia y aun menos han estado despues en buena union, ya se entiende dimitida la causa, y no puede alegarse para que produzca el divorcio. Empieza este juicio por informacion testifical, porque desde luego que se entabla la demanda se causa con la separacion y depósito consiguientes un perjuicio directo al matrimonio, al cónyuge contra quien se dirige, y al bien público interesado en la union y conservacion de aquel (*leyes* 2.ª *y* 12, *tit.* 9.º; 2.ª, 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 10, *P.* 4.ª; *cán.* Multorum, *causa* 35, *cuest.* 6.ª; *cap.* 1.º *De consanguin.*

et affinit.; *cap.* Accedentibus, *De exes. Prælat.*; *Concil. trident.*, *sesion* 24, *cánon* 12; *y cap.* 20, *De reformat. en la misma sesion.*)

722. Presentado el libelo en los términos dichos, manda el Juez que pase al Fiscal, para que diga si las causas que en el mismo se alegan, son ó no de las que marcan los cánones como bastantes para producir el divorcio. Este funcionario, cuando estima que las causas son justas, se limita á decir que no tiene reparo en que se dé la informacion ofrecida: y si creyere lo contrario, sentará las razones en que funde su opinion. El Juez en vista de esta censura y de la demanda, proveerá admitiendo ó negando la informacion: pudiendo la parte, si decretare esto último, pedir reposicion y apelar en caso de que se mande estar á lo proveido. Cuando se admita la informacion, se presentarán y ecsaminarán los testigos, y despues se manda que vuelvan los autos á la censura fiscal.

723. Este reconoce las deposiciones de los testigos, y ve si están ó no probadas las causas espuestas; siendo su dictámen en caso afirmativo, que no se le ofrece reparo en que se admita la demanda; y en el negativo, que se entreguen los autos al actor para que pida lo que á su derecho convenga, esto es, la ampliacion de la justificacion á fin de que aparezcan acreditadas las causas del divorcio, por no ser bastantes las declaraciones recibidas. El Juez provee lo que estima procedente en vista de todo; pudiendo la parte pedir reposicion y apelar del auto en que se deniegue la admision de la demanda, cuando lo creyere gravoso.

724. En los juzgados eclesiásticos de Sevilla se acostumbra estender las providencias en vista, ó que causan estado primeramente por decreto, y seguidamente por auto; esto es, se pone la fecha y lo que se manda, rubricándolo el Juez; y despues con la fórmula ordinaria de los autos se sienta el mismo mandato, autorizándolo el Juez y el Notario: las provi-

dencias de mera sustanciacion las firma solo este *último*. Segun lo dicho, el decreto que se dicta admitiendo la demanda de divorcio es; *Sevilla tantos de tal mes y año. Traslado, dé poder y conteste*: y en el auto se espresará, que habiendo visto aquellas actuaciones, se mandó dar traslado á la parte demandada, para que otorgando poder bastante á Procurador del juzgado, lo conteste en el término legal ordinario; lo que proveyó, mandó y firmó &c.

725. Notificado este proveido al demandado, pocos pleitos de divorcio se continuan hasta su final, pues presentando certificado de estar admitida la demanda, la autoridad civil no se puede entrometer en que los cónyuges vivan ó no separados, porque esto depende entónces esclusivamente del écsito del juicio incoado; ni la eclesiástica cuida tampoco de agitar su concurso, no obstante que debiera hacerlo de oficio ó á instancia del Fiscal por el interes público y particular que resulta de la union de los matrimonios; ni ya hay empeño por parte de los litigantes en terminarlo, puesto que de hecho han conseguido la separacion. Asi es que solamente cuando alguno de estos, sea por resentimiento contra su consorte, sea porque desee vivir unido con el, quiera continuarlo voluntariamente hasta el fin, es cuando se presta á evacuar dicho traslado, apremiará para su despacho al colitigante, y continuará la sustanciacion hasta que recaiga sentencia final que se ejecutoríe ó declare consentida.

726. Desde que se confiere traslado de la demanda en adelante hasta que recae sentencia ejecutoria, sigue el pleito de divorcio en todas las instancias los mismos trámites de un juicio ordinario; debiendo en el término de prueba, con citacion de las partes, ratificarse y abonarse en su caso los testigos que declararon en la informacion sumaria, á fin de que sus deposiciones sirvan de verdadera prueba. La demanda de divorcio produce siempre un juicio civil, aunque las

causas en que se funde sean en sí delitos, y se acredite su ecsistencia; pues en él solo se alegan como motivos justos para el divorcio, y no criminalmente para la imposicion de una pena á su autor; ni esto podria hacerse en el juzgado eclesiástico, sino en el real como único competente para conocer de los delitos de los legos. Esto no impide sin embargo que en tal caso, como en los demas semejantes, pueda la parte ofendida acudir á los juzgados civiles á entablar y seguir una causa criminal por el delito cometido, y aun que los mismos Juéces la formen de oficio cuando el crimen sea publico.

727. Apesar de la igualdad que se ha dicho hay entre el pleito de divorcio y un juicio ordinario, ecsisten sin embargo en aquel varias anomalías, ademas de la manera irregular con que principia, segun se ha esplicado, y de las particularidades propias de los juicios eclesiásticos, como el que tengan mas de tres instancias, que de las apelaciones que se llevan á la Rota se conozca por delegacion en la misma diócesis en que se siguió el pleito por un Juez sinodal, y otras semejantes. Estas son:

1.ª=Que sin embargo de ser un pleito civil, se oye al Fiscal por el interes del público y bien del matrimonio que se versa en él.

2.ª=Que en cualquier estado del juicio y aun despues de dictada y ejecutoriada la sentencia, en que los cónyuges litigantes se amisten y unan, aunque sea solo por una noche, se entiende concluido el pleito en términos que si despues vuelven á suscitarse nuevos motivos de desavenencia, y quiere alguno de ellos divorciarse, hay que principiar otra vez el juicio, como si nada se hubiera actuado antes; y se han de alegar causas nuevas y bastantes para producir el divorcio, pues las anteriores quedaron dimitidas solo en el hecho de haberse reunido (*ley* 2.ª, *tit.* 9.º, *P.* 4.ª; *cáns.* 3.º *y* 5.º, *causa* 32, *cuest.* 5.ª; *y* ***Berardi, In jus eclesiást.***, ***tom.*** **3.º**, *Disert.* 7.ª, *cap.* 2.º)

3.ª=Que no se admite la prueba de confesion, pues podian las partes estar de acuerdo en la separacion y declarar aunque falsamente la ecsistencia de la causa alegada (*cáns.* 1.º *y* 2.º, *causa* 33, *cuest.* 1.ª; 3.º, *causa* 35, *cuest.* 6.ª; *caps.* 5.º *y* 7.º, *De frigid. et malef.*; 3.º *y* 5.º, *De eo qui cognovit*; 11, *De sent. et re judicat.*; *y* 2.º *Qui matrimon. acus.*)

4.ª=Que no obstante convengan los litigantes en la certeza de los hechos alegados, y aun en las pretensiones sobre la separacion, no se entiende por eso finalizado el juicio, sino que se ha de continuar por todos sus trámites hasta que recaiga sentencia firme (*los mismos cánones citados antes*; *y Berardi en el referido lugar*, *cap.* 1.º)

5.ª=Que en caso de duda siempre se ha de estar por el matrimonio como causa favorable (*Berardi lugar citado.*)

728. Si al contestar el cónyuge demandado el traslado que se le confiere de la demanda de divorcio, conviniere en que este se verifique, dando por ciertas las causas alegadas, ó fundándose en otras que esprese por su parte, deberá continuarse el pleito con audiencia del Fiscal; porque pueden los litigantes estar de acuerdo para ello, y es necesario haya quien sostenga el matrimonio por el interes que resulta de su union y conservacion (*Berardi en el mismo lugar.*)

729. Cuando en definitiva aparezcan probadas las causas que se alegaron para el divorcio, y el demandado no hubiere podido justificar lo contrario, se dictará sentencia declarando aquel: pero se denegará, aunque se pruebe el adulterio, cuando el reo hubiere tambien acreditado que el actor ha incurrido en la misma infidelidad; ó si fué la muger la que lo hizo por sugestiones ó de consentimiento ó con ayuda de su marido, pues en estos casos se supone enervada la accion para reclamar el uno con la de igual naturaleza que nace al otro á virtud del mismo delito que ha cometido aquel (*ley* 6.ª, *tit.* 9.º, *P.* 4.ª; *cáns.* 1.º

y 2.°, *causa* 32, *cuest.* 6.ª; *caps.* 4.° *y* 5.°, *De divort.*; 6.° *y* 7.°, *De adulter.*; *y Berardi en el referido lugar, cap.* 2.°)

730. Con motivo del pleito de divorcio tienen generalmente lugar varios incidentes, cuales son sobre el depósito de la muger; sobre prestacion de alimentos á esta; para el abono de litis espensas que debe hacer el marido á la misma; sobre cual de los cónyuges ha de retener los hijos; sobre la administracion de los bienes y devolucion de la dote; de todos los que se conocerá por el Juez real, escepto el de depósito que pertenece á la jurisdiccion eclesiástica, aunque tambien puede sustanciarse ante aquel (*ley* 20, *tit.* 1.°, *lib.* 2.°, *N. R.*) Respecto al modo de pedir y ejecutar el depósito, y de obtener el abono de alimentos ya se trató en los capítulos 1.° y 6.° de la seccion 3.ª del tít. 13: siendo una necesidad en este caso se verifique aquel, por evitar las desagradables consecuencias propias de continuar unidas dos personas que litigan sobre su separacion, y entre las que median causas graves de desavenencia; y tambien que se presten estos, porque el marido como dueño y administrador de los bienes es quien tiene tal obligacion (*Escriche*, *Dic. razon. palabra* Divorcio.)

731. Por igual motivo debe tambien abonar á la muger las *litis-espensas* cuando no sea pobre, tanto en los autos de divorcio, cuanto en los demas incidentes dichos que se promuevan; cuya prestacion, si no la hiciere voluntariamente, se le ecsige en juicio acudiendo para ello al Juez civil que sea competente. Para entablar esta solicitud es necesario se evacue antes el requisito de la conciliacion, y con certificado del acto, se presenta escrito acompañado tambien de un testimonio en que conste la admision de la demanda de divorcio, en el cual se solicita se haga saber al marido que entregue cuatrocientos ó quinientos reales al Procurador eclesiástico, y otros tantos al civil bajo su recibo, para que vayan cubrien-

do los gastos en los pleitos pendientes, de cuya cantidad le rendirán cuentas en su dia. El Juez lo decreta asi; y sin perjuicio de la entrega de la cantidad, y de que se le ecsija por apremio, si no cumple lo mandado, puede reclamar contra este auto alegando su falta de bienes para cubrir dichos gastos, ú otra causa semejante, sobre lo que se oirá á ambos litigantes en via ordinaria.

732. Respecto á cual de los cónyuges haya de retener los hijos en caso de separacion inculpable de estos, solo hay dispuesto en derecho (*leyes* 3.ª, *tit.* 8.°, *lib.* 3.° *del F. R.*; *y* 3.ª, *tit.* 19, *P.* 4.ª) que los que se hallen en la lactancia, ó sea hasta que cumplan tres años, debe criarlos la madre, y el padre cuando sean mayores de dicha edad: pero nada se previene acerca de en poder de cual de ellos deban permanecer cuando se separen, aunque parece lo mas justo y equitativo queden los que no hayan salido de la lactancia con la madre, y los mayores con el padre, porque es quien mejor puede atender á su educacion y alimento, y no aquella á causa de la debilidad de su secso y ordinaria escasez de medios de subsistencia; á pesar de lo que se dice vulgarmente de que los varones deben permanecer con esta y las hembras con aquel. Con todo, los hijos suelen quedar de hecho cuando ocurre la separacion de sus padres con uno ú otro, segun el mayor ó menor cariño que respectivamente les profesen, y el mejor trato y amor con que los distinga cualquiera de ellos, ú otra causa que pueda influir en esto.

733. Si los cónyuges no tienen interes en que sea de otro modo, permanecerán asi mientras subsista el divorcio; mas si sucede lo contrario, cuando la separacion proviene de culpa de uno de los padres, deben los hijos quedar en guarda del inocente. Siempre que hubiere causa justa para que los hijos no deban estar con el padre ó la madre, ya por su relajada conducta ó abandono, ya porque siendo hembras las pervierta ó pros-

tituya, ó por otros motivos semejantes, puede el cónyuge deseoso del bienestar de sus hijos acudir al Juez, solicitando mande que pasen ó permanezcan en su poder. A esta demanda como susceptible de avenimiento debe preceder juicio de conciliacion, cuyo certificado y el de hallarse admitida la demanda de divorcio acompañarán á la misma: y se sustanciará en via ordinaria, si el consorte demandado se opusiere á lo pedido (*ley* 3.ª, *tit.* 19, *P.* 4.ª)

734. La devolucion de la dote y demas bienes de la muger que el marido administra, es otro incidente que tiene lugar luego que se decreta el divorcio; pues separada la sociedad legal que produce el matrimonio, cesa la razon porque haya aquel de retener dichos bienes, debiendo ser entregados á su verdadero dueño que es la muger. Si hecha por esta la referida pretension, el marido se opusiere, porque alegue que ha ganado el señorío de la dote por el adulterio cometido por su consorte, en el caso de que esto pueda tener lugar, ú otra razon que juzgue bastante para impugnar la entrega; se promoverá un litigio que habrá de sustanciarse en via ordinaria, al que deberá preceder juicio conciliatorio como en los demas casos comunes; presentándose con la demanda certificacion de dicho acto y otra de la declaracion final del divorcio (*leyes* 12, *tit.* 9.º; 23 *y* 31, *tit.* 11, *P.* 4.ª)

735. Tambien puede solicitarse por la muger, tanto en caso de divorcio, como en cualquier otro en que ocurra igual motivo, que se prive al marido de la administracion de la dote, y aun de los bienes propios de este por ser un dilapidador, ó porque los tenga abandonados; pues de dejarlos en su poder se perderán, causándose los males consiguientes á la esposa y los hijos: para ello presentará la demanda en forma, y se sustanciará y terminará como un juicio ordinario. A instancia del marido podrá asimismo entablarse igual solicitud contra su muger, cuando esta se halle administrando los bienes parafernales, y los mal-

verse ó abandone, para que no se pierdan y ceda en perjuicio de la sociedad conyugal (*leyes* 29 *tit.* 11, *P.* 4.ª; 5.ª, *tit* 11, *P.* 5.ª; *Gregorio Lopez, glosa* 1.ª *á la ley* 13, *tit.* 16, *P.* 6.ª; *Antonio Gomez, Varias, tom.* 2.°, *cap.* 14, *num.* 31; *y Escriche, Dic. raz., palabra* Pródigo.)

SECCION TERCERA.

Del juicio sobre nulidad del matrimonio.

736. Cuando se contrae matrimonio mediando un impedimento de los llamados *dirimentes*, ó sea de los que lo dirimen ó invalidan, debe declararse núlo aquel, quedando los cónyuges separados, y por lo general en aptitud para contraer nuevas nupcias cuando quieran con diferente persona: cuya nulidad se ha de reclamar no solamente á instancia de parte, sino aun del fiscal, siempre que se sepa ó sospeche la ecsistencia del impedimento; porque no puede permitirse que subsista una union pecaminosa é ilegítima, como la que en tal caso habria entre aquellos cónyuges. Pero si el impedimento fuere de los que dependen de la voluntad de aquellos, como el de fuerza y miedo, el error &c., entonces solamente puede pedir la nulidad uno de los consortes, debiéndose ratificar el matrimonio, cuando consientan en permanecer unidos, no obstante la causa que pudiera invalidarlo. Los cónyuges por sí, aunque sepan que hay un impedimento bastante á anular su casamiento, no

pueden tenerlo por tal, separándose arbitrariamente; sino que es preciso se haga ante la autoridad judicial de la Iglesia, con conocimiento de causa, y con mucha madurez y detenimiénto, por razon de los graves males que se seguirian á la sociedad y á la moral religiosa y pública, si se permitiera aquella libre facultad á los interesados (*cap.* 21, *De sponsal. et matrim.*; *Devoti, Instit. Cánon., sec.* 9.ª *del tit.* 2.°; *Berardi, In jus eclesiást., tom.* 3.°, *disert.* 7.ª, *caps.* 1.° *y* 3.°; *y Escriche, Dic. razonado, art.* Impedimento dirimente.)

737. Los impedimentos dirimentes los comprenden los autores en estos versos latinos:

Error, conditio, votum, cognatio, crimen,
Cultus dispáritas, vis, ordo, ligamen, honestas,
Si sis affinis, si forté coire nequibis,
Si pároqui et dúplicis desit præsentia testis,
Raptave sit mulier, nec parti reddita tutæ;
Hæc facienda vetant connubia, facta retractant.

Esto es: el error en la persona con quien se contrae, como si creyendo casarse con Juana, lo hizo equivocadamente con Francisca: la condicion, como si es esclava; y entendido de otro modo, la condicion que se oponga á los fines ó bien estar del matrimonio: el voto solemne de castidad ó de entrar en religion: el crímen de homicidio perpetrado por un cónyuge en la persona del otro, habiendo sido cómplice de cualquiera modo el tercero con quien vá á contraerse el matrimonio: el adulterio cometido con este tercero con el pacto *nubendi* ó de casarse con él; y el adulterio y homicidio con dicho pacto, aunque no hubiere complicidad en la muerte: la disparidad de cultos, como el ser un cónyuge cristiano y otro musulman ó idólatra: la fuerza ó miedo grave que para celebrar el matrimonio se infiera á alguno ó ambos contrayentes: el estar el hombre ordenado *in sacris* ó de

mayores: el hallarse uno de ellos ó los dos ligados ó casados antes con otra persona: la pública honestidad, como entre un cónyuge que haya celebrado matrimonio rato y los parientes del otro hasta el cuarto grado; y uno que hubiere contraido esponsales válidos, y los parientes en primer grado del otro esposo: la afinidad, ó sea el parentesco de un cónyuge con los del otro hasta el cuarto grado, en el matrimonio consumado: la impotencia para consumarlo por causa perpétua é invencible: la falta de asistencia á la celebracion del casamiento del párroco y dos testigos, pues estan declarados nulos los matrimonios clandestinos por el Concilio de Trento: y si fué robada la muger, y no depositada en parte segura é independiente, para que pueda libremente espresar antes su voluntad, porque se supone que ha habido fuerza ó miedo (*leyes* 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17 *y* 19, *tit.* 2.°; 5.ª *y* 6.ª, *tit.* 4.°; 4.ª *y* 5.ª, *tit.* 6.°; 2.ª, 3.ª, 7.ª *y* 8.ª, *tit.* 7.°; *y* 2.ª, *tit.* 8.°, *P.* 4.ª; 16, *tit.* 17, *P.* 7.ª; *y* 12, *tit.* 1.°, *lib.* 3.° *del F. R.*; *cáns.* 15, *causa* 28, *cuest.* 1.ª; Quod autem, *causa* 29, *cuest.* 1.ª; 4.° *y* 8.° *de la misma causa*, *cuest.* 2.ª; 4.° *y* 5.°, *causa* 31, *cuest.* 1.ª; *caps.* 4.°, *De conjug. serv.*; 1.°, *De convers. infidel.*; 1.° *al* 8.°, *De eo qui duxit in matrim.*; 2.°, 4.° *y* 6.°, *De his quæ vi metusve causa fiunt*; 1.° *y* 2.°, *Qui clerici vel voventes*; 1.°, *De clericis conjugat.*; 1.°, 3.° *y* 5.°, *De frigid. et malef.*; 7.°, *De condit. apposit.*; 7.°, *De raptor.*; *Unico*, *De voto*, *in* 6.°, *y Unico de sponsalib.*, *in* 6.°; *Concilio trident.*, *ses.* 24, *cáns.* 2.° *y* 9.°; *y caps.* 1.°, 2.°, 3.°, 4.°, 5.° *y* 6.°, *De reformat. matrim.*; *Constit.* Ad romanum, *de S. Pio V*; *los autores cits. antes en lo mismos lugares*; *y Berardi en el tom.* 3.°, *disert.* 4.ª)

738. Cuando, pues, ecsista una de las causas dichas, no puede ni debe celebrarse el matrimonio; mas si por ocultacion maliciosa, ó ignorancia del impedimento se contrajese de hecho, entonces tiene lugar el juicio de nulidad, para que se declare insubsistente ó inválido. Cuando solo haya un impedimento de los lla-

mados *impedientes*, aunque no debe verificarse el matrimonio, se contrae válidamente si se celebra, quedando los cónyuges responsables moralmente por aquel defecto que han cometido (*los mismos autores en dichos lugares.*)

739. Para principiar el pleito de nulidad no se ecsige la celebracion prévia del juicio de paz, porque es caso en que no puede haber avenencia de las partes; pues ínterin no se declare por sentencia judicial la válidez ó nulidad del matrimonio, no pueden los cónyuges continuar viviendo unidos ni considerarse libres como si no ecsistiese aquel vínculo. Luego cuando aparezca indicada la ecsistencia de un impedimento dirimente entre dos casados, debe promoverse el juicio de nulidad, siendo indispensable para que sea admitida la demanda, que preceda informacion sumaria sobre la certeza del impedimento, pasándose antes y despues de dada al Fiscal del mismo modo y por igual razon que se dijo en los pleitos de divorcio.

740. Admitida la demanda, y conferido traslado al otro cónyuge, se continua la sustanciacion por todos los trámites de un juicio ordinario, hasta que recaiga sentencia que cause ejecutoria. Este litigio tiene sin embargo las anomalías siguientes:

1.ª=Que cuando las partes quieran y se avengan en continuar viviendo juntos ó en separarse, porque esten convencidos de la verdad del impedimento legal qúe ecsiste, no pueden hacerlo; y si lo hicieran, no surtiria efecto alguno, á no ser que ratifiquen el matrimonio en los casos que pueda hacerse, segun se dijo en el número 736.

2.ª=Que en todo caso se ha de sustanciar con audiencia del Fiscal eclesiástico, y de otra persona que se nombre al intento con el carácter de defensor del matrimonio.

3.ª=Que como causa favorable en caso de duda, ha de estarse siempre por la validez del sacramento;

debiendo solo ser declarada su nulidad en casos muy marcados y precisos.

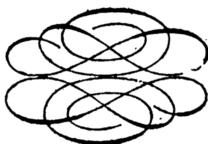
4.ª=Que la sentencia definitiva, qualquiera que sea nunca pasa en autoridad de cosa juzgada; pudiéndose en todo tiempo abrir de nuevo el juicio fenecido, admitiéndose otras alegaciones, pruebas, &c., si las hubiere, para hacer se varíe la providencia que se hubiere dictado antes.

5.ª=Que el defensor del matrimonio debe precisamente apelar y aun suplicar de la sentencia que se dicte contra el matrimonio, hasta que haya dos conformes que lo invaliden; y aun entónces puede intentarse un nuevo recurso hasta que recaiga ejecutoria, si la ultima sentencia la creyere injusta, pero no tiene obligacion de hacerlo como en el primer caso (*Const. de Benedicto XIV de 3 de Noviembre de 1741.*)

741. Algunos sostienen que el defensor del matrimonio lo debe ser el mismo Fiscal: pero el Sr. Benedicto XIV, que fué quien mandó hacer dicho nombramiento con el fin de que hubiese una persona cuya única mision fuese la de sostener el vínculo del matrimonio, no habló de aquel funcionario, sino de uno que se designase especialmente con tal objeto, no estimando bastante la intervencion del Fiscal, porque representa á la ley, y debe ser tan imparcial como ella misma; cuando el defensor por el contrario ha de tomar un interes por la causa que patrocina, como lo hace el Letrado y Procurador de una parte litigante; sosteniéndola con calor y pasion, aunque siempre en el círculo legal; entablando cuantas pretensiones y recursos creyere convenientes al derecho y bienestar de su representado.

742. Esta medida se adoptó por la autoridad pontificia para evitar lo mas posible que se declare la nulidad de los matrimonios, por causa de los gravísimos males que generalmente son consecuencia forzosa de dicha declaracion: y por eso dije que los Jueces eclesiásticos deben ser muy cautos y circunspectos en anu-

lar aquel sagrado vínculo; debiendo hacerlo solamente cuando aparezca una prueba clara y robusta de la ecsistencia de uno de los impedimentos dirimentes, y ninguna atendible en contra que la desvirtue; no habiendo tampoco medio alguno legal para ratificarlo, ya que en su celebracion se hubiese cometido aquel defecto. Debe tambien por igual razon hacerse el mismo nombramiento de defensor del matrimonio, cuando se entable pleito sobre divorcio en cuanto al vínculo contraido legalmente en los casos que se espresaron en que puede tener lugar esta separacion (*los autores citados en los lugares referidos.*)



PARTE SESTA.

DE LOS RECURSOS ORDINARIOS Y ESTRAORDINARIOS.

TITULO DIEZ Y NUEVE.

DE LOS RECURSOS ORDINARIOS.

SECCION PRIMERA.

De los recursos de nulidad, apelacion y súplica.

713. Como en el tomo 1.°, capítulos 2.°, 3.° y 4.° de la seccion 2.ª tít. 10, se trató detenidamente de la nulidad, apelacion y súplica con todo lo referente á su interposicion, sustanciacion y efectos; y en sus respectivos

lugares se han ido recordando las alteraciones que en determinados casos sufre la doctrina general sobre estos recursos; nada me parece debe añadirse ahora, aunque se haya hecho aqui mencion de ellos, por ecsigirlo asi el órden de las materias que se van esplicando; limitándome por tanto á remitir sobre el particular los lectores á los lugares citados.

SECCION SEGUNDA.

Del recurso de queja ó proteccion.

744. Siempre que alguno de los litigantes notare abusos ó faltas cometidas por el Juez inferior en la administracion de justicia; ó bien cuando le deniegue la audiencia, ó la admision de los recursos ordinarios, puede acudir al Superior inmediato de aquel por medio de un recurso que se llama *de queja*, por la que se dá contra los procedimientos arbitrarios del Juez; y de *proteccion* por la que solicita el que lo interpone. Se reduce pues, este recurso á presentarse la parte agraviada á la superioridad con un escrito firmado de Letrado y Procurador con poder bastante, haciendo referencia de los autos, y espresando los fundamentos en que apoya la queja; al cual para que surta mejor efecto, es oportuno acompañe un testimonio de los actuados que motiven la queja que habrá ecsigido antes el Juez inferior, y los demas documentos que puedan servir al mismo objeto. En este escrito se pide que admitiendo el recurso, se libre

carta-órden al indicado Juez, para que administre justicia, arreglando sus determinaciones á derecho y evitando los escesos ó faltas que han dado causa á la queja, sobre lo que se le conmine con una multa ú otra pena semejante ó mayor, según fuere la importancia y gravedad de la arbitrariedad y abusos cometidos (*art.* 59; *y facultad* 9.ª *del* 58, *reglamento provis. de justicia.*)

745. El Superior con presencia del escrito y documentos que manda traer á la vista por el Relator, falla admitiendo el recurso y accediendo á lo solicitado, si lo estima procedente; ó deniega la queja, si la creyere infundada. Cuando el recurso no aparece justificado con documentos y descansa en datos de poco valor la queja dada, manda el Tribunal despachar carta-órden *incitativa ó ahijatoria* al Juez, dándole noticia de la solicitud hecha, y previniéndole que administre justicia sin dar lugar á quejas; la que recibida por este, pone un auto para que se obedezca y cumpla, hallándose en la necesidad de observar lo que el Superior le manda (*Elizondo, Pract. Univ.*, *tomo* 6.º, *parte* 1.ª, *caps.* 2.º *y* 5.º; *Febrero por Gutierrez tom.* 5.º, *apéndice* 2.º; *y Gomez y Negro, Element. de pract. pags.* 138 *y siguientes.*)

746. Pero si los documentos aducidos justifican la queja, ó el fundamento de esta es de importancia, decreta el Tribunal que se despache carta-órden al Juez para que en un breve término *informe con justificacion* sobre el contenido del recurso, cuya copia testimoniada se le remite adjunta. Se entiende por informar con justificacion, que diga en defensa de sus actos judiciales lo que crea conveniente, acreditando su alegacion con un testimonio que acompañará al informe, sacado por el cartulario de lo que resulte de autos referente al particular de la queja. Recibido el informe y testimonio en la Superioridad, suele esta dar vista de él al recurrente, para que conteste lo que tenga á bien en apoyo del recurso que

TITULO VEINTE.

DE LOS RECURSOS ESTRAORDINARIOS EN MATERIAS CIVILES.

SECCION PRIMERA.

recurso de segunda suplicacion.

750. Como este recurso, que tambien se llama de *la ley de Segovia*, al presente no tiene caso á que aplicarse, á no ser respecto de los negocios incoados hasta el 13 de Agosto de 1836, en que segun las leyes entonces vigentes, pudiera proceder; me parece será suficiente dar solo una ligera noticia de su naturaleza, caso y trámites. Por él se entiende un recurso á manera de apelacion que se elevaba antes á S. M. ó su Consejo, y despues al Supremo Tribunal de justicia contra las providencias de revista de las Audiencias, que se estimaban gravosas en los nego-

cios en que tenia lugar, para que se reformasen, arreglándolas á justicia (*leyes* 4.ª, *tit.* 24, *P.* 3.ª; *y* 1.ª, *tit.* 22, *lib.* 11, *N. R.*; *art.* 36 *del reglam. prov.*; 262 *y* 285 *de la Const. de* 1812; *y* 1.º *del real dec. de* 4 *de Noviembre* 1838.)

751. Para que tuviera lugar la segunda suplicacion en un pleito, era forzoso que fuese árduo; que hubiera empezado en las Audiencias por verdadera demanda como caso de corte; que fuera sobre materia civil, pues no procedia en la criminal ni en las fiscales, que ascendiese el importe de lo que se litigara al valor de tres mil doblas de oro de cabeza, si la cuestion giraba sobre propiedad, y seis mil si sobre posesion; que no se tratase sobre la tenencia de mayorazgos ó vínculos, porque entonces no tenia lugar; que las sentencias de vista y revista en pleitos posesorios no fuesen conformes, pues siéndolo, tampoco procedia; y que se intentase contra la definitiva de revista, y no las interlocutorias, aunque tuviesen fuerza de definitivas ó gravámen irreparable (*leyes* 1.ª, 4.ª, 5.ª, 6.ª, 13, 14, 16 *y* 17, *tit.* 22, *lib.* 11, *N. R.*)

752. El suplicante habia de dar fianza, para que fuese admitido el recurso, de que si el auto de revista de la Audiencia era confirmado, pagaría como por pena mil y quinientas doblas de oro, ó sean veinte y un mil cuatrocientos cuarenta y un reales y seis mrs. vellon, graduando el valor de cada dobla á catorce reales y diez maravedís. Esta suma, si era condenado en ella el recurrente, se distribuia por iguales partes entre el fisco, el litigante contrario y los Oidores que dictaron la sentencia suplicada. Si el reclamante era el Fiscal de S. M., bastaba que el receptor de penas de Cámara se constituyese responsable al pago de mil doblas, pues el fisco no tenia parte en esta pena, si la sentencia era confirmada. Cuando el que instruia el recurso se separaba de él en el término de tres meses desde su interposicion, se li-

braba de dicha pena; pero si lo verificaba despues, era condenado en ella, como si la providencia se hubiese confirmado (*leyes* 1.ª, 2.ª *y* 12, *tit.* 22 *citado*; *Cúria filip., part.* 5.ª, § 5.º; *Feb. por Gut., tom.* 5.º, *lib.* 4.º, *cap.* 3.º; *Covarrubias, De veter. numismat., cap.* 6.º; *y Goyena, tom.* 6.º, *tit.* 85.)

753. La ley señala para interponer este recurso el plazo fatal de veinte dias contados desde el siguiente al de la notificacion de la sentencia de revista. Ha de instruirse como la apelacion ante el mismo Tribunal que conoció de los autos, para ante el Supremo de justicia; debiendo acompañar al escrito, el Procurador, poder especial; y una certificacion de haber depositado las mil y quinientas doblas de fianza, ú otorgado obligacion suficiente á responder de ellas; bastando al pobre prestar caucion juratoria de pagar dicha suma, si en ella fuese condenado, cuando llegue á mejor fortuna. De este escrito se confiere traslado á la otra parte y al Fiscal de S. M.; y evacuado, se admite ó niega el recurso por la Audiencia; pudiendo en caso de denegacion apelarse para el Supremo Tribunal de justicia. Admitido, debe el suplicante presentarse al superior para mejorarlo en el preciso término de cuarenta dias, ó de noventa si procedia de las Audiencias de Mallorca y Canarias, acompañando testimonio de su interposicion y admision, que le debe facilitar la Audiencia. La parte suplicada podia adherirse al recurso como en la apelacion y en igual caso (*leyes* 1.ª, 2.ª, 3.ª *y nota* 4.ª *del dicho tit.* 22; *Cúria y Gutierrez en los lugares citados.*)

754. Presentado el suplicante al Tribunal Supremo, se notificaba á S. M. por un Notario de los reinos la interposicion del recurso, cuya notificacion no es hoy precisa, y seguidamente se espide provision á la Audiencia para la remesa de autos originales. Venidos, se entregan á las partes para que sus Letrados se instruyan y puedan informar verbalmente

en estrados; se llaman despues á la vista por el Relator, y se decide el recurso definitivamente; contra cuyo fallo no hay apelacion, súplica, ni otra reclamacion alguna. Antes se sustanciaba en una sala especial del Consejo llamada de *mil y quinientas* por el número de doblas que se depositaba. Tambien tenia lugar en los pleitos civiles de los militares que reunieran los requisitos dichos, llevándose entonces de las sentencias de revista del Consejo de la Guerra, hoy Supremo Tribunal de Guerra y Marina. Asimismo procedia en igual caso contra las sentencias de revista dadas en el Consejo de los órdenes (*leyes* 7.ª, 8.ª, 9.ª, 22 *y* 23, *tit.* 22, *lib.* 11, *N. R.; dec. de* 28 *de Nov.* 1836; *y los autores citados en los mismos lugares.*)

SECCION SEGUNDA.

Del recurso de injusticia notoria.

Capítulo I.

De la injusticia notoria en los negocios comunes.

755. El recurso de injusticia notoria procedia tambien contra las ejecutorias de los Tribunales superiores en que se hubiese cometido aquella injusti-

cia. Aunque los prácticos han disputado bastante sobre lo que ha de entenderse por *injusticia notoria*, puede con todo decirse es la que cometen los Tribunales juzgando arbitrariamente, contra los méritos de los autos, con manifiesta infraccion de las leyes y disposiciones terminantes del derecho. Este recurso lo mismo que el de segunda suplicacion puede hoy solamente tener lugar en los pleitos que estuviesen principiados en 13 de Agosto de 1836 (*leyes* 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 23, *lib.* 11, *N. R.*; *arts.* 262 *de la Constitucion de* 1812; *y* 1.º *del decreto de* 4 *de Noviembre* 1838; *Conde de la Cañada, Inst. Práct., part.* 3.ª, *cap.* 5.º; *Elizondo, Práct. Univers., tom* 6.º, *part.* 1.ª, *cap.* 10; *Feb. por Gutierrez, tom.* 5.º, *lib.* 4.º, *cap.* 4.º; *y Goyena, tom.* 6.º, *tit.* 86.)

756. No procede el recurso de injusticia notoria en los pleitos en que ha lugar el de segunda suplicacion, ni en los posesorios cualquiera que sea su entidad y circunstancias, ni contra las sentencias de vista, á no ser que causen ejecutoria, ni contra autos interlocutorios, á menos que contuviesen gravámen irreparable por la definitiva, ni en las causas criminales. Se instruia antes en la Sala de Gobierno del Consejo, y despues en una de las del Tribunal Supremo de Justicia; y para ser admitido es indispensable que el recurrente deposite ó afiance bajo la responsabilidad del Escribano que otorga la escritura, la cantidad de quinientos ducados, que se le imponen como pena, caso de confirmarse la sentencia reclamada; la que se distribuye por terceras partes entre el fisco, los Oidores que dictaron la providencia, y el litigante contrario: si la parte es pobre bastará que dé caucion juratoria lo mismo que en el recurso de segunda suplicacion. El Abogado que instruye este recurso es responsable de la verdad, esactitud, y procedencia de lo que en él alega y pide; debiendo por tanto ser condenado en una multa proporcionada cuando aparezca lo contrario (*leyes*

2.ª y 3.ª, tit. 23 citado; y los mismos autores en dichos lugares.)

757. Se interpone directamente en el Supremo Tribunal, quien manda á la Audiencia informe sobre su contenido, y remita un testimonio literal ó compulsa de las actuaciones: lo que evacuado, se entregan los autos á las partes para que se instruyan, y mandándose traer á la vista por el Relator, se dicta el fallo que en justicia corresponda; contra el que cualquiera que sea, no se concede otro recurso alguno. En cuanto al término en que deba interponerse nada previenen las leyes, sentándose por los espositores como la opinion mas probable, que puede intentarse siempre que no haya pasado mucho tiempo desde que se hizo saber la providencia injusta, y que las partes no la hayan consentido espresa ó tácitamente por algun acto posterior. Tambien procedia el recurso de injusticia notoria lo mismo que el de segunda suplicacion en los pleitos de militares, instruyéndose antes en el Consejo de la Guerra, hoy Tribunal especial de Guerra y Marina; y contra las sentencias del Consejo de las órdenes, elevándose al Supremo (*leyes 1.ª, 2.ª, 4.ª y 5.ª, tit. 23 dicho; y los autores citados en los lugares referidos.*)

Capítulo II.

Del recurso de injusticia notoria en los pleitos de comercio.

758. Contra las sentencias de vista no suplicables y las de revista en los casos que procede la súplica en pleitos mercantiles no se concede otro recurso, cuando se crean gravosas, que el de injusticia no-

toria. Para que tenga lugar es preciso se interponga de auto definitivo, y en asunto en que el valor de la cosa litigiosa ascienda á cincuenta mil reales vellon. Segun el código de comercio se entiende por injusticia notoria, la que comete la Audiencia violando manifiestamente en la última instancia los trámites sustanciales del procedimiento, ó fallando definitivamente en la misma instancia contra ley espresa (*arts.* 1217 *y* 1218 *del Cód. merc.*)

759. Ha de interponerse ante el Tribunal *a quó* ó sea el que dictó la sentencia reclamada, en el preciso término de treinta dias contados desde que se notificó aquella; á cuyo intento deberá el Procurador presentar poder especial. Del escrito en que se instruya se confiere traslado á la otra parte por tres dias, y despues se decidirá la admision ó denegacion del recurso. En este mismo auto, cuando se admita, se manda que el recurrente deposite en el establecimiento destinado para los depósitos judiciales cinco mil y quinientos reales de vellon; pena de ser declarado por desierto el recurso á peticion de la otra parte, si no lo hiciere en el término que se le asigne al intento (*arts.* 435 *al* 438 *de la ley de enjuiciam.*)

760. Acreditado que se ha hecho el depósito referido, se remiten los autos originales al Supremo Tribunal de justicia, emplazándose á las partes para que comparezcan á usar de su derecho ante dicha superioridad en el término preciso de treinta dias. Personadas estas, se les entregan los autos por su órden con término de diez dias perentorios á cada una, con el solo objeto de que sus defensores se instruyan y puedan informar el dia de la vista, sin que se admitan nuevos alegatos, documentos, ni peticiones que entonces quieran hacerse. Devueltos los autos, se señalará el dia para la vista, haciéndolo saber á las partes; dictándose despues el fallo que corresponda. Si este es confirmatorio de la sentencia reclamada, se condenará en la cantidad depositada al recurren-

te, la que se distribuirá por terceras partes del mismo modo que en los pleitos comunes. La interposicion de este recurso no impide que se ejecute la providencia contra que se instruye, dándose fianza bastante á responder de las resultas de aquel (*arts.* 439 *al* 445 *de dicha ley de enjuiciam.*)

SECCION TERCERA.

Del recurso estraordinario de nulidad.

761. Publicado el decreto en que se estableció el recurso de nulidad, se suscitó desde luego la duda, por no espresarse manifiestamente en él, de si quedaban ó no refundidos en este los de segunda suplicacion é injusticia notoria conocidos antes. Algunos prácticos opinaron que no, porque estos estan establecidos por leyes especiales, las que no se entienden derogadas sino por otra posterior en que se haga espresa mencion de ellas, ó que contenga preceptos enteramente contrarios á las anteriores, lo que no sucede en el decreto citado. Sin embargo yo creo más fundado el parecer de otros muchos que sientan lo contrario, sosteniendo que solo procederán aquellos recursos en los pleitos pendientes en 13 de Agosto de 1836, como se previene en el decreto; porque asi parece lo indican las palabras de la introduccion del mismo en que se espresa, que *deseando poner término al entorpecimiento que se esperimenta en la administracion de justicia por no haberse aun decidido va-*

rias consultas pendientes sobre recursos de segunda suplicacion é injusticia notoria &c.; y porque asi se deduce de prevenirse se admitan los que procedieren en los pleitos pendientes en el término de 20 dias contados despues de dos meses de la fecha del decreto, segun se establece en los artículos 1.º y 2.º Ademas que en él se comprenden como casos de nulidad casi todos los de estos recursos; y se manda que en los negocios mercantiles se continue observando lo dispuesto en el Código sobre los de injusticia notoria (*art.* 24); lo que demuestra evidentemente que el Gobierno consideró desde luego derogados aquellos por la introduccion del nuevo recurso de nulidad. Tambien robustece esta opinion el art. 261, facultad 9.ª, de la Constit. de 1812; el Real decreto de 20 de agosto de 1836; y la resolucion de las Córtes de 31 de Enero de 1837, pues contienen iguales limitaciones respecto á la admision de dichos recursos.

762. Ha lugar á el de nulidad contra las sentencias de revista de las Audiencias y del Tribunal especial de guerra y marina en lo que no sean conformes con las de vista, cuando fueren contrarias á ley espresa y terminante. Si la parte en que difieren ambas providencias es inseparable de la en que están conformes, tendrá lugar el recurso de nulidad contra todo el fallo de revista (*art.* 5.º *del real dec. de* 4 *de Nov.* 1838.)

763. Procede igualmente contra las ejecutorias de dichos Tribunales, cuando en las instancias de vista ó revista se hayan infringido las leyes de enjuiciamiento en alguno de los casos siguientes:

1.º=Por defecto del emplazamiento en tiempo y forma de las personas que deben ser citadas en juicio.

2.º=Por falta de personalidad en los litigantes para comparecer en juicio, ó de poder suficiente en el Procurador que los represente.

3.º=Por no haberse hecho la citacion para prueba y definitiva, ó para cualquiera diligencia probatoria.

4.°=Per no haberse permitido á las partes hacer la prueba que les fuera conveniente, siendo pertinente y admisible.

5.°=Por haberse omitido la notificacion del auto de prueba, ó de la sentencia definitiva, ó haberse hecho fuera de tiempo y forma.

6.°=Por denegacion de la súplica no obstante ser conforme á derecho.

7.°=Por incompetencia de jurisdiccion (*art. 4.° del dicho dec.*)

764. Para que proceda el recurso en cualquiera de estos siete casos es necesario se haya solicitado la nulidad antes que recáiga sentencia en la instancia respectiva; y que no hubiere surtido efecto la reclamacion. Sin embargo si la nulidad reclamada y desatendida en una instancia pudiere subsanarse en la ulterior, deberá repetirse en ella la solicitud por si asi se consiguiere su remedio. El recurso de nulidad no tiene lugar en las causas criminales, ni en los pleitos posesorios y ejecutivos (*arts. 5.° y 6.° del mismo decreto.*)

765. Debe interponerse cuando proceda en la Audiencia ó Tribunal *a quó*, ó sea en el que se han seguido los autos, por un escrito firmado de Letrado en el cual se cite la ley ó doctrina legal infringida, y por medio de Procurador con poder especial para ello. Si careciese de él y su principal se halla ausente, lo manifestará asi protestando presentarlo luego que le sea remitido; á cuyo intento el Tribunal le asignará con cualidad de improrogable el término que estime necesario, segun las distancias y estado de las comunicaciones. El término para instruir este recurso es el de diez dias precisos contados desde el siguiente al de la notificacion de la sentencia que lo motiva (*art. 7.° del decreto cit.*)

766. A su admision precederá un depósito de diez mil reales que haga la parte que lo interponga; pudiendo darse en vez de depósito fianza suficiente, pero

en doble cantidad. Al litigante pobre le bastará obligarse por escritura pública ó *apud acta* á responder de dicha suma, cuando venga á mejor fortuna. Los fiscales de S. M. no estan obligados á hacer depósito ni fianza alguna cuando instruyeren este recurso. Sobre la suficiencia de la fianza dicha en caso de duda debe oirse á la parte contraria y al fiscal de S. M. (*art.* 8.º *de dicho real dec.*)

767. Interpuesto de una manera legal, lo admitirá el Tribunal *á quó*, cuando lo estime procedente, sin mas trámites ni sustanciacion, y mandará remitir al Supremo de Justicia el todo ó la parte de autos que se crea suficiente, prévia citacion de los interesados, para que comparezcan á usar de su derecho dentro de treinta dias contados desde el en que se notificare el auto de admision y emplazamiento: este término será de cincuenta dias para los recursos que se interpongan de la Audiencia de Mallorca, y de sesenta para los de Canarias (*art.* 9.º *del ref. dec.*)

768. Se entregarán originales á la parte recurrente de conformidad con su adversario, y con la obligacion de satisfacer préviamente el porte del correo, la pieza ó piezas que se consideren bastantes para la decision del recurso: pero siempre se acompañarán el memorial ajustado en copia autorizada, y originales ó por testimonio literal, si ecsistiesen en otra pieza, la sentencia que causó ejecutoria, la reclamacion de la nulidad cometida, y todo lo relativo á la interposicion y admision del recurso, con un informe en que el Tribunal manifieste los fundamentos de hecho y de derecho que tuviera presentes para dictar su fallo (*art.* 9.º *cit.*)

769. La sentencia de que se interponga este recurso se ejecutará, si lo solicitare la parte que la obtuvo, dando fianzas suficientes de responder á las resultas, para cuya ejecucion se sacará el oportuno testimonio (*art.* 10 *del dec. dicho.*)

770. El auto en que se deniegue la admision del recurso de nulidad por el Tribunal *á quó*, es apelable

para ante el Supremo. Si se interpusiere esta alzada, aquel mandará estender testimonio de lo conducente por señalamiento de los interesados, y lo remitirá al Supremo en el plazo de quince dias contados desde el inmediato al en que se notificó el auto de que se interpuso la alzada, emplazando á las partes para que se personen en dicha superioridad á usar de su derecho en el término señalado anteriormente para la mejora del recurso de nulidad. Venidos los autos al Tribunal Supremo, se mandarán entregar á las partes para que se instruyan é informen el dia de la vista, y verificada esta, se fallará el incidente definitivamente, y sin ulterior reclamacion (*art. 11 del mismo dec.*)

771. Recibidos los autos en el Supremo, si pasado el término del emplazamiento no se hubiere personado la parte recurrente en el caso de apelacion, ó de haberse admitido la reclamacion de nulidad, se declarará á peticion de la otra por desierto el recurso, condenando á aquella al pago de las costas causadas, y ademas en el segundo caso á la pérdida de la mitad de la cantidad depositada ú ofrecida en fianza; la que se distribuirá lo mismo que la totalidad cuando fuere en ella condenado, segun se dirá despues (*arts. 12 y 22 del dicho dec.*)

772. Personados ambos litigantes en el Tribunal Supremo, lo que deberán hacer por medio de Procurador, se les entregarán los autos para instruccion de sus respectivos Letrados por un término suficiente, que no debe esceder de treinta dias á cada uno. Devueltos y hecho, si se pidiere, el cotejo del memorial ajustado, se señalará el dia para la vista del recurso, y se procederá á ella, dándose cuenta por el Relator, precediendo citacion de las partes: á la vista y su decision concurrirán siete Ministros. A la de los recursos que se interpusieren de las sentencias de la Sala de justicia del Tribunal especial de guerra y marina, asistirán los Ministros y Fiscal togado de la misma que no hayan entendido antes en el negocio, tomándose del Supremo de

justicia los que faltaren hasta completar dicho número. La sentencia se pronunciará en todo caso dentro de los quince dias siguientes al en que se verificó la vista, y contra ella no procede recurso ni reclamacion alguna: en la misma se hará espresa declaracion de si há ó no lugar al recurso, sentándose los fundamentos legales del fallo (*arts.* 13, 14, 15, 16, *y* 17 *del mencionado decreto.*)

773. Cuando se declare haber lugar al recurso por ser la providencia contraria á ley espresa y terminante, el Supremo devolverá los autos al Tribunal de que proceden, para que sobre el fondo de la cuestion determine en última instancia lo que estime procedente en justicia; cuyo fallo han de dictarlo siete Ministros distintos de los que tomaron parte en las anteriores instancias. En el caso de que se declare la procedencia del recurso por infraccion de las leyes de enjuiciamiento, se devolverán los autos al Tribunal *á quó* para que reponiendo el proceso al estado que tenia antes de cometerse la nulidad, lo sustancie y determine con arreglo á las leyes por Ministros diferentes de los que intervinieron en los fallos anteriores. Si la declaracion de nulidad recayese en autos seguidos en el Tribunal de guerra y marina, ó en Audiencias que no constaren del número necesario de Ministros hábiles, se remitirán por el Supremo para los efectos espresados antés, á la Audiencia que esté mas inmediata (*arts.* 18; 19 *y* 20 *del citado real dec.*)

774. Contra el fallo del Tribunal á quien se remitan los autos para que se dicte la providencia que corresponda, despues de declarada la nulidad, no ha lugar á recurso alguno, salvo el de responsabilidad contra los Ministros que lo hubieren dictado. Aunque estos incurran en ella, su decision será siempre firme y tendrá fuerza de cosa juzgada entre los litigantes. Siempre que se declare no haber lugar al recurso, se condenará á la parte que lo interpuso en las costas, y en la pérdida de la cantidad depositada; la que entónces

se repartirá por mitad entre la parte contraria y los fondos de justicia. Apesar de que cuando no se deposita dicha suma, se prestan fianzas por el doble de su importe, llegado el caso de la esaccion, solo se ejecuta por la cantidad simple, ó sean los diez mil reales que se imponen como pena; siendo el objeto de que se requiera doble en caso de fianza, el que aun cuando se irroguen gastos, y se disminuya el valor de los bienes dados en garantía, siempre puedan realizarse los dichos diez mil reales. Las sentencias que el Tribunal Supremo dictare en los recursos de nulidad, y las que provean las Audiencias á consecuencia de la declaracion se publicarán en la gaceta del Gobierno. En los pleitos mercantiles, ademas de la doctrina sentada, continuará observándose lo dispuesto en el Código de comercio sobre los de injusticia notoria (*arts.* 21, 22, 23 *y* 24 *del ref. real decreto.*)

SECCION CUARTA.

De los recursos que se llevan á la Real Persona.

775. Estos recursos se hacian directamente al Soberano por uno de los interesados para la revision y reforma de una sentencia ejecutoriada, ú otra determinacion de cualquiera autoridad, contra la que ya no podia tener lugar ninguna otra reclamacion judicial ordinaria ni estraordinaria de las conocidas: y se veian y decidian por el mismo Soberano avocando á sí la cau-

sa, ó por el Tribunal, junta ó persona que tuviera á bien nombrar al intento. La justicia de tales recursos se fundaba en la suprema jurisdiccion que al Rey pertenece en toda la nacion para protejer á sus subordinados contra las demasias de las autoridades locales, y hacer se les administre cumplidamente la justicia que reclamen (*leyes* 18, *tít.* 23, *P.* 3.ª; 1.ª *y* 8.ª, *tít.* 6.º, *lib.* 3.º, *N. R.*)

776. No se concedia esta nueva audiencia y revision del proceso, aunque era de pura gracia, si no en negocios de gran entidad, atendidas las cualidades de las personas y circunstancias del caso, y cuando ecsitía una causa legal que convenciese su justicia y necesidad; á cuyo intento solian antes tomarse informes con justificacion del mismo Tribunal contra quien se instruia la queja, ó de alguno de sus Ministros ú otra autoridad que mereciera la confianza del Soberano.

777. Como en estos recursos todo era efecto de una merced especialísima del Principe, no habia término marcado, ni causa, circunstancia particular ó caso para su interposicion y admision. Podia entablarlo cualquier interesado, y aun los Fiscales de S. M. en los asuntos en que intervienen como partes; y se interponia por sí, ó por medio de Procurador con poder especial. Concedida la gracia de la revision del proceso ya finalizado, se volvia á ver por sus mismos méritos, y sin nuevas alegaciones ni pruebas; pero siempre con audiencia de todas las partes que habian litigado ó sus sucesores: en algun caso raro y estraordinario en que hubiese causa bastante para ello, se hacía estensiva la gracia á que se abriese el juicio, recibiéndose nuevamente alegaciones y pruebas.

778. Admitido el recurso, aprovechaba á ambas partes, y por lo tanto no podia ya separarse de él el recurrente, á no ser con consentimiento de su colitigante. Por regla general no se concedia esta gracia al contumaz, al que se le hubiera ya denegado antes en el mismo negocio, ni al que se le agraciaba una vez se le otorgaba otra;

pero sí podia solicitarla el colitigante del que ya la hubiese obtenido antes. Tenia lugar tanto en negocios civiles como en criminales, y lo mismo en los ordinarios, que en los estraordinarios, sumarios y ejecutivos, y aun en asuntos no contenciosos; como para la conmutacion de últimas voluntades, contratos y mayorazgos: para obtener privilegio de nobleza, carta de naturaleza los estrangeros, enagenacion de oficios públicos, ó de bienes concejales; para alcanzar dispensas de edad; para suplir el discenso paterno en materia de casamientos, cuando hubiese tambien negado la licencia la autoridad civil de la provincia; y otros semejantes que se conocen con el nombre de *dispensas de ley ó gracias al sacar* de que se tratará mas adelante.

779. En la actualidad solo tienen lugar en materias gubernativas; pues en los asuntos judiciales está absolutamente prohibido que se vuelvan á abrir los pleitos fenecidos, y que el Soberano ni ninguna otra potestad mas que la judicial pueda conocer de tales negocios; y esta haciéndolo por los trámites, y en las instancias y recursos marcados por las leyes; no quedando á las partes que aun despues se sientan agraviadas otro remedio que el de la responsabilidad contra los Jueces que dictáran las providencias, en el caso en que sea procedente segun derecho (*articulos* 242, 243, 254 *y* 262 *de la Constit. de* 1812; *y* 63 *de la de* 1837.)

TITULO VEINTE Y UNO.

DE LOS RECURSOS DE FUERZA.

SECCION PRIMERA.

De los recursos de fuerza en general.

780. Fuerza es segun una ley (1.ª, *tit.* 10, *P.* 7.ª) *cosa que es fecha á otro torticeramente de que non se puede amparar el que la rescibe*: por lo cual siempre que los Jueces eclesiásticos cometen semejante violencia y esceso en el ejercicio de sus funciones, se dice que *hacen fuerza* á los interesados á quienes gravan; nombrándose *recursos de fuerza* los establecidos para levantar cuanto antes tal gravámen. Es pues, el recurso de fuerza, una súplica ó queja respetuosa que se eleva á S. M. ó sus Tribunales en su nombre, implorando la regia proteccion contra las vejaciones y abusos que cometen los Jueces eclesiásti–

cos en el ejercicio de su autoridad, para que se remedien haciéndoles observar las leyes de la Iglesia y del Estado (*Gomez y Negro, Element. de práct., pág.* 146; *Escriche, Dicc. razon., art.* Recurso de fuerza; *y Goyena tom* 7.°, *núm.* 6370.)

781. El origen de estos recursos es antiquísimo en España, pues ya se autorizan en un rescripto espedido por la reina Doña Maria madre de D. Fernando IV de Castilla, estando de Gobernadora durante la ausencia de su hijo; y aun antes, aunque no se trate de ellos como hoy se conocen, se hace mencion de la real proteccion en caso de que no se administre justicia en los juzgados eclesiásticos, en el cánon 12 del Concilio 13 de Toledo: asi es, que en unas leyes recopiladas se dice que los reyes de Castilla de *antigua costumbre aprobada, usada y guardada, por derecho y costumbre inmemorial* pueden conocer de las injurias, violencias, y fuerzas que acaecen entre los Prelados y eclesiásticas personas (*leyes* 1.ª, 2.ª, 5.ª *y* 8.ª, *tit.* 2.°, *lib.* 2.°, *N. R.*)

782. A algunos espositores ha parecido atentatoria esta facultad, y una intromision ilegal y arbitraria de la potestad real en las atribuciones peculiares de la eclesiástica; porque siendo ambas independientes entre sí, y de diversa línea y especie, es un atentado todo acto por el que la una se entrometa á conocer de negocios propios de la otra. Pero la justicia de los recursos de fuerza se conoce desde luego, si se considera que la potestad en virtud de la cual conoce de ellos el Soberano temporal, no procede del poder judicial, ni de la jurisdiccion que de él nace; sino de otra regalía que los publicistas llaman *alta proteccion ó tuicion*, que el gefe de toda sociedad ejerce sobre sus súbditos, cualquiera que sea su estado, condicion y categoría, para hacer que por ningun otro se le oprima ni veje indebidamente, conteniendo á los que abusando de su posicion y facultades cometan aquellos escesos. Y como los Jueces eclesiásticos no por-

que egerzan la jurisdiccion de la iglesia dejan de ser indivíduos de la sociedad civil, ni de estar obligados á respetar las leyes y los derechos de sus semejantes, aunque sean clérigos y estén sometidos á su potestad; de aqui el deber del Soberano de amparar á todo el que sea vejado ú oprimido contra justicia por dichos Jueces, y su legítima potestad para hacer que estos se contengan en los límites de sus atribuciones, segun los cánones y leyes, pues fuera de ellos, ya no ejercen verdadera jurisdiccion, sino una opresion y tiranía que rechaza todo derecho (*Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, art.* 1.°, *caps.* 1.° *y* 10; *y Goyena, tom.* 7.°, *seccion* 2.ª *del tit.* 103.)

783. Luego el Rey en los recursos de fuerza no hace otra cosa mas que proteger á sus subordinados sean clérigos ó legos, contra las demasias de los Jueces eclesiásticos, asi como lo ejecuta en los de queja ó proteccion contra los escesos de los civiles, haciendo asimismo se respeten y cumplan los cánones y leyes, de cuya observancia depende el bien y la tranquilidad de la Iglesia y del Estado; lo que lejos de oponerse á las inmunidades eclesiásticas, es muy conforme y consiguiente á su espíritu y preceptos.

784. Nuestros Monarcas teniendo presentes estos principios, han procurado hermanar con la independencia y respeto debido á las autoridades de la Iglesia, el ejercicio de aquella regalía, limitando su conocimiento en los recursos de fuerza al solo hecho de si se há ó nó cometido esta, sin entrometerse en el fondo del negocio para juzgar de su justicia ó injusticia, coartando su uso á la jurisdiccion eclesiástica. Y se ha dicho que el conocimiento que toma la potestad temporal en estos casos es de puro hecho, por que aun cuando algunos sostienen no se halla diferencia entre el conocimiento de hecho y de derecho, mediante á que para decidir en uno y otro caso, siempre ha de tenerse presente lo dispuesto en las leyes aplicando por tanto el derecho; con todo, aqui se usa de

aquella espresion para manifestar que el conocimiento que toma el Soberano en dichos recursos es limitado á la calificacion de un hecho, cual es el de la fuerza, sin determinar cosa alguna sobre la cuestion pendiente en el pleito en que aquella se cometa (*los mismos autores en dichos lugares*.)

785. Demostrada la justicia con que la potestad real conoce de estos recursos, parece oportuno ántes de pasar á su aplicacion, tocar aunque ligeramente dos cuestiones que se agitan con calor por los espositores, á saber:

1.ª=Si los recursos de fuerza son ó no judiciales.

2.ª=Si la sentencia que los decide es ó no suplicable.

Segun lo indicado antes, en mi opinion no son judiciales dichos recursos, pues para que lo fuesen era preciso conceder que su conocimiento dimanaba del poder judicial, y que por lo tanto la potestad real podia juzgar á la eclesiástica, suponiéndola inferior y dependiente de aqnella, lo que es un absurdo. Por otra parte si los recursos de fuerza fuesen un verdadero juicio, deberian comprender una formal disputa ó cuestion entre actor y reo ante el Juez, que es lo que constituye la esencia de todo juicio; y lejos de ser así, lo que se vé en ellos es una parte que se queja de las demasias y escesos de un Juez eclesiástico, para que se le haga entrar en sus deberes, faltando la contension ó disputa entre los litigantes. Tampoco en estos recursos hay contestacion á la demanda, que es la base de todo juicio, y sin la que no puede ecsistir alguno de ellos, porque sin contestacion no hay disputa, y sin esta no puede haber litigio. Ademas la cuestion pendiente entre los litigantes cuando se instruye el recurso de fuerza, queda sin decidir y en el mismo estado en que se hallaba antes de su interposicion (*Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 1.ª, *cap.* 10; *y Goyena, tom.* 7.º, *sec.* 1.ª *del tit.* 107.)

786. Coincidiendo con esto mismo las disposiciones del derecho y la práctica constante de los Tribunales, han establecido que las sentencias definitivas de

tales recursos no sean absolutorias ni condenatorias, y que nada se mande en ellas sobre el hecho del recurso; sino que se declare que se comete ó no la fuerza, para que el Juez eclesiástico la levante, remediando el esceso que la motiva. En lo que tambien conviene la sustanciacion escepcional y estraordinaria que se dá á los recursos de fuerza, pues no hay alegaciones, ni pruebas, ni mas que el escrito de su interposicion, la venida de los autos, y la sentencia que recae en vista de su resultado; siendo por tanto el conocimiento que la autoridad real toma en estos casos puramente instructivo ó informativo para dispensar la proteccion que ha reclamado el recurrente (*Conde de la Cañada y Goyena en los lugares citados.*)

787. Decidida en tal sentido la primera cuestion, creo muy sencilla la resolucion de la segunda; porque es indudable que si los recursos de fuerza no son judiciales, tampoco deben ser suplicables sus providencias, mediante á que la súplica tiene solo lugar en los juicios y casos ordinarios. Ademas que las leyes que introdujeron estos recursos especiales y estraordinarios, no conceden tal reclamacion, y como casos que se separan del orden regular y sustancial de los juicios, no pueden tener en ellos aplicacion las disposiciones generales del derecho sobre la procedencia de la súplica (*Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 1.ª, *cap.* 11; *y. Goyena, tom.* 7.º, *sec.* 2.ª, *del tit.* 107.)

788. Tambien á los recursos de fuerza se les puede considerar cual una verdadera queja de despojo y como su restitucion la sentencia que los decide; y no siendo suplicables los fallos que recaen en los interdictos de despojo, aunque fuesen primeras providencias cuando el interdicto se interpusiera por caso de corte; es indudable que tampoco deben serlo los que terminan dicho recurso. Por último se apoya esta opinion en una ley recopilada (7.ª, *tit.*, 2.º, *lib.* 2.º *N. R.*) en que se manda que los recursos de fuerza de

que conozca la Audiencia de Galicia, no puedan ir por apelacion ni en otra manera alguna á la Chancilleria de Valladolid, que era Tribunal de grados de aquella; pues aunque se habla solo de la de Galicia, como se encuentra recopilada dicha ley entre las del reino, y no hay ninguna razon para afirmar que fuese una escepcion lo que en ella se dispone, hallándose por el contrario los mismos fundamentos para aplicarla á los demas casos y Tribunales; sin duda puede considerarse como una ley general denegatoria de la súplica en los recursos de fuerza, por el conocido principio jurídico *ubi eadem est ratio, ibi et eadem juris dispositio esse debet.* Por estos fundamentos la práctica conforme con la opinion de muchos célebres jurisconsultos no admite suplicacion contra las sentencias que deciden los recursos de fuerza (*los mismos autores en dichos lugares.*)

789. Hay sin embargo intérpretes que opinan deben ser suplicables dichos fallos en todo caso, porque se deciden en ellos por primera vez puntos de gran importancia é interes, y pudiera por error ú otro motivo causarse en la sentencia del Tribunal un agravio digno de reparacion: argumento que no deja de ser atendible, aunque para mi son de mas peso las razones espuestas por la anterior opinion. Pero la que me parece insostenible bajo todos conceptos es la de algunos, y entre ellos el célebre Covarrubías, que tomando un término medio, afirman tiene lugar la súplica en los recursos en conocer y proceder siempre, por el agravio que puede causarse con cualquiera decision á la jurisdiccion civil ó la eclesiástica; y en los en el modo cuando se deniegue la fuerza, pues si ecsistia esta en realidad, se perpetuaria el agravio y violencia causada, caso de no admitirse la súplica; mas no cuando se declarase aquella, porque este fallo favorece la libertad y no perjudica á ningun tercero.

790. Dije que esta opinion era insostenible, porque en ella se desiguala la suerte de los litigantes, que debe

segun principios de justicia, ser idéntica en todo caso; pues aunque se supone que en declararse la fuerza á nadie se grava, es un absurdo en razon á que si en efecto no procediese aquella, se agraviaria á la jurisdiccion eclesiástica y al litigante contrario al que instruyó el recurso, sin que les quedase medio para levantar el vejámen causado. Tambien se atacaria la libertad so pretesto de protegerla, en el caso de ser á ella mas favorable el auto del Juez de la Iglesia que el decisorio del recurso; como sucederia cuando pedida la prision de un reo en el juzgado eclesiástico, se denegase porque se creyera improcedente, y entablándose por ello recurso de fuerza, la Audiencia declarase que la hacía el Juez en no acceder á la prision solicitada. Luego si se concede que la suplicacion es admisible alguna vez en los recursos de fuerza, necesario es que lo sea igualmente en todas las demas, para no incidir en la injusticia indicada (*Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part. 1.ª, cap. 11; y Goyena, tom. 7.º, sec. 2.ª del tit. 107.*)

791. La práctica no obstante, segun se recordó antes, ha adoptado al menos en Sevilla la opinion contraria; de modo que de la sentencia que decide un recurso de fuerza no se admite la súplica que se interponga. Sin embargo, cuando el Tribunal dictase su fallo infringiendo el órden de sustanciacion del recurso, sin decidir sobre la ecsistencia ó no de la fuerza; como si negase la admision de aquel sin mandar antes la venida de los autos, ni tenerlos á la vista; si omitiera la citacion y audiencia de las partes ó de una de ellas &c., en lo que cometeria una verdadera nulidad; puede suplicarse de tal proveido, porque no es el propio para decidir el recurso, ni sobre si en aquel caso habia ó no fuerza, gira el agravio causado; sino sobre la nulidad é infraccion de ley cometidas en la providencia.

792. Aunque todos los recursos de fuerza son en sí estraordinarios propiamente hablando, porque se se-

paran del orden regular del procedimiento en los juicios, y dimanan no del poder judicial, sino de la regalia de alta proteccion que ejerce el Soberano sobre todos sus súbditos; se dividen por los prácticos en *ordinarios ó mas frecuentes, y estraordinarios ó menos frecuentes*. Los primeros son aquellos que se interponen y deciden en las Audiencias territoriales, y su uso es comun y frecuente; y los segundos los que se elevan al Tribunal Supremo y se ven muy raras veces. Unos y otros se dividen tambien en dos clases, á saber; recursos *en conocer y proceder*, y *en el modo de conocer y proceder*; y aunque algunos autores añaden otra especie que forman con los *en otorgar ó no otorgar las apelaciones*, estos no son otra cosa que casos de los recursos en el modo; pues en ellos se trata, como despues se verá, de una infraccion de ley cometida por el Juez eclesiástico en el modo de admitir las apelaciones, cuando preceptua aquella que procedan libremente, y este las deniega, ó vice-versa (*Conde de la Cañada, Recursos de fuerza*; *Covarrubias y Coyena.*)

793. Algunos quieren que todos los recursos de fuerza en el modo se reduzcan á los de otorgar ó no las apelaciones; pues dicen que dictado el fallo que cause la fuerza, debe apelarse por ser ordinario este recurso; y solo cuando fuera denegado ó admitido de un modo indebido, habrá de instruirse el de fuerza como estraordinario, el que no debe usarse sino á falta de los ordinarios. Pero si se admitiera tal opinion, se perpetuaria la fuerza y cuando quisiera usarse de este recurso, ya no seria tiempo oportuno; porque si apelada la providencia gravosa, el Juez otorgaba la alzada de la manera debida, y el superior eclesiástico la confirmaba, ni la fuerza se alzaria, ni ya tendría lugar el recurso, pues habia pasado la ocasion de prepararlo é instruirlo. Ademas, admitida dicha opinion, inútiles serian en todo caso los recursos de fuerza; porque la ley concede siempre remedios ordinarios para levantar el agravio causado en una providencia: asi es que

si interpuesta apelacion del auto gravoso, no era admitida cual correspondiera serlo, podia segun derecho pedirse reposicion, y apelarse en caso de ser denegada esta; y aun tambien elevar un recurso de queja al Superior eclesiástico, que son todos remedios ordinarios. Siendo, pues, el objeto de los recursos de fuerza el levantar inmediatamente la violencia ó agravio causado, sin dar lugar á que se dilate por razon de los trámites largos en lo general de las reclamaciones ordinarias, porque á no ser así no se habrian creado; se conoce claramente la improcedencia de la opinion que he combatido.

794. Los tribunales competentes para conocer de los recursos de fuerza son las Audiencias y el Supremo de justicia: á aquellas se llevan todos los ordinarios en conocer y proceder y en el modo; escepto los que se interponen contra los juzgados eclesiásticos superiores de la corte, como la Nunciatura, el Consejo de las Ordenes, Colecturía de Espolios, Comisaría de Cruzada etc., que se elevan á dicho Tribunal Supremo. Tambien pertenece á este mismo el conocimiento de los recursos de proteccion del santo Concilio de Trento, de retencion de bulas, de millones, de los asuntos pertenecientes al patronato real, y cuando ecsistian del de proteccion de regulares, y de nuevos diezmos. Del de esponsales, aunque lo enumeran los autores entre los estraordinarios, se conoce en las Audiencias respectivas. Asimismo podia acudir á estas interinamente y hasta que, personada la parte en el Tribunal Supremo, decidiera este lo que correspondiese, pidiendo la proteccion un regular que se viese oprimido por su superior (*leyes del tít.* 2.°, *lib.* 2.°, *N. R.*; *dispos.* 4.ª *del art* 58; *y* 8.ª *del* 90 *del reglamento provisional*; *real decreto de* 31 *de Octubre de* 1835; *dispos.* 8.ª *del art.* 261 *y el* 266 *de la Const. de* 1812; *Conde de la Cañada*, *Recursos de fuerza*; *y Goyena*, *tom.* 7.°, *sec.* 3.ª *del tít.* 103.)

SECCION SEGUNDA.

De los recursos de fuerza ordinarios ó frecuentes.

Capítulo I.

De los recursos de fuerza en conocer y proceder.

795. Este recurso es una queja que el Fiscal, el Juez, ó cualquier otro interesado presenta á la Audiencia contra los Jueces eclesiásticos que conocen de negocios no sujetos á su jurisdiccion, escediéndose de los límites de ella; para que usando de la autoridad y regalía que las leyes la conceden, declare la pertenencia de dicha jurisdiccion, y contenga á aquellos en el círculo de sus deberes (*Conde de la Cañada y Covarrubias, Recursos de fuerza; y Goyena, tom.* 7.°, *núms.* 6394 *y* 6395.)

796. El recurso en conocer y proceder no necesita preparacion; pero si se hace proponiendo la declinatoria ó inhibitoria, no perjudica, ni se comete por ello un error. Puede intentarse en cualquier estado del negocio, y aun despues de finalizado y de hallarse consentida ó ejecutoriada la providencia, porque la jurisdiccion usurpada debe siempre vindicarse; y porque el Juez eclesiástico traspasando los límites de su potestad, es como un

particular cualquiera que nada hace válido, aunque sustancie ó determine por sí un negocio judicial. A pesar de que algunos autores sientan que tiene tambien lugar este recurso contra los escesos de los jueces legos, que se entrometen á conocer de asuntos propios de la jurisdiccion eclesiástica; con todo en práctica al recurso que se lleva contra tal atentado se llama de *queja*, aplicándose solo el nombre de *fuerza* á los que proceden por esceso de los Jueces de la iglesia (*Elizondo, Práct. univer. forense, tom.* 3.°, *pág.* 378, *num.* 29; *Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 1.ª, *cap.* 7.°; *y part.* 3.ª *caps.* 1.° *y* 2.°; *Goyena, tom.* 7.° *tit* 104; *y Escriche, Dic. razon, artic.* Recursos de fuerza.)

797. Los principales casos en que tiene lugar este recurso son:

1.°=Cuando el eclesiástico conoce entre legos de un asunto puramente profano, y no sujeto á su jurisdiccion.

2.°=En el caso de inmunidad local.

3.°=Cuando el Superior eclesiástico contra lo prevenido en el Concilio de Trento avoca á sí el conocimiento de un negocio en primera instancia, inhibiendo á sus inferiores ordinarios.

4.°=Cuando en la ejecucion de las sentencias procede el eclesiástico á prender los legos, embargarles ó venderles sus bienes sin impartir el auxilio del brazo secular.

5.°=Cuando recusado el eclesiástico, ó requerido de inhibicion como incompetente, no se nombran árbitros para que determinen sobre la recusacion ó incompetencia; ó nombrados no deciden, ó la fallan mal; pues si entonces aquel continua conociendo, tiene tambien lugar dicho recurso: porque aun se duda que tal negocio esté sujeto á su jurisdiccion. De estos cinco casos el primero es el mas frecuente y comun, y por lo mismo se esplicará con mayor detencion; pero en todos ellos, aunque con algunas cortas variaciones hi-

jas de cada caso especial, la sustanciacion por lo general es la misma, y casi idéntico su resultado (*Concilio de Trento, ses. 24, cap. 20, De reform.; leyes 10, 17 y 24, tit. 2.°, lib. 2.°, N. R.; disposic. 9.ª del art. 90 del reglam. provisional; Conde de la Cañada en su citada obra, part. 1.ª, caps. 2.°, 3.°, 5.° y 6.°; y part. 2.ª, caps. 3.° y 9.°; y Goyena, tom. 7.°, seccs. 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª del tit. 104.*)

798. Como este recurso no necesita preparacion, desde luego que se conozca la fuerza que comete el Juez eclesiástico se acude á la Audiencia, por medio de Procurador con poder bastante, con un escrito en el que, por ser el único, se espresarán con la mayor claridad y distincion todos los fundamentos en que se apoye la queja; y se concluirá suplicando se admita el recurso, y se manden venir los autos al Tribunal, para que en su vista se declare la fuerza que está haciendo el eclesiástico, dictándose el auto llamado de legos (*leyes 17 y 21, tit. 2.°, lib. 2.°, N. R.; Conde de la Cañada en dicho lugar, cap. 7.°; y Goyena, tom. citado, sec. 1.ª del tit. 104.*)

799. De esta solicitud puede darse vista desde luego al Fiscal de S. M. para que sobre ella esponga su dictamen, á quien siempre debe oírsele despues, venidos que sean los autos, porque como defensor de la real jurisdiccion, tiene personalidad en estos recursos: si este funcionario conviene en su censura con la intencion del recurrente, se dice que *ampara el recurso*. Cuando el Fiscal ha evacuado su dictámen, ó desde luego, si no se estima necesario darle vista hasta que vengan los autos, se manda despachar real provision ordinaria eclesiástica para la remesa de los actuados; la que se dirige al Notario ante quien penden; no haciéndolo directamente al Juez, ya porque como persona eclesiástica se estima exenta de la jurisdiccion del Tribunal, ya por la deferencia que siempre se tiene á la Iglesia y sus autoridades. Si el juzgado eclesiástico contra quien se instruye el recur-

so se encuentra en la misma poblacion en que reside la Audiencia, no se despide dicha provision, sino que se manda que el Notario venga con los autos á hacer la relacion de ellos; el que los pasa á la escribanía de Cámara correspondiente para que esta dé cuenta á la Sala, en razon á no hallarse en práctica que el mismo Notario se presente en el Tribunal á relatar los autos (*ley* 20, *tit.* 2.°, *lib.* 2.°, *N. R.*; *y los autores citados en los mismos lugares.*)

800. Luego que el Notario recibe la provision, la presenta á su Juez, estando este en la obligacion de cumplimentarla, y mandar se remitan los autos íntegros y originales á la Audiencia; pues de lo contrario se pedirá y despachará sobre-carta para que cumpla con la remision prevenida, pudiendo por semejante falta imponérsele un apercibimiento ó pena, con tal que no sea corporal, que podrá estenderse, segun la gravedad del caso, hasta su estrañamiento del reino, y ocupacion de sus temporalidades. Requerido este Juez con la provision, y con mayor fundamento despues de la remesa de los autos á la Audiencia, no puede ya continuar actuando cosa alguna, ni innovar nada en el negocio de que procede el recurso, hasta que decidido este, le sean devueltos para su continuacion; y si lo hiciera, cometería un atentado que habria de revocarse á su costa (*ley* 23, *tit.* 2.°, *lib.* 2.° *N. R.*; *y única*, *tit.* 2.°, *lib.* 2.° *del suplem. á la misma; dichos autores en los referidos lugares*; *y Elizondo*, *Práct. univ.*, *tom.* 3.° *pag.* 390, *núms.* 53 *y* 61.)

801. Si el Juez eclesiástico no remite los autos íntegros y originales, pedirá la parte interesada que se despache nueva real provision llamada de *autos diminutos*; hallándose entonces aquel precisado á mandar el ramo ó trozo de autos que se hubiere quedado en el juzgado bajo las antedichas penas. Si en aquel negocio se hubiesen impuesto algunas censuras por el eclesiástico, se pide, y el Tribunal accede á ello desde luego, se suspendan por ochenta dias, que se graduan

suficientes para la decision del recurso; pero si no bastasen, se solicitará y concederá su prórroga por algunos dias mas; debiendo el Juez eclesiástico otorgar dicha suspension y prórroga por el término que se le pidiere (*Elizondo, tom. cit. num.* 59; *Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 1.ª, *cap.* 7.º; *y Goyena, tomo* 7.º, *sec.* 1.ª, *del tit.* 104, *y el num.* 6476.)

802. Venidos los autos á la Audiencia, se dá vista de ellos al Fiscal de S. M. para que con presencia de su resultado, estienda su dictámen sobre la procedencia del recurso interpuesto, ó insista ó reforme el que ya pusiera, si se le oyó antes de espedirse la provision para la remesa de los actuados; y despues se entregan á las partes para el solo objeto de que se instruyan y puedan sus Abogados informar verbalmente el dia de la vista. Verificado asi, se mandan pasar los autos al Relator, y hecho el apunte de ellos, se señala el dia en que ha de verse, concurren prévia su citacion, los interesados y sus defensores, si quisieren, á informar de palabra al Tribunal sobre la justicia de sus clientes; y terminada la vista, recae la providencia declarando ó negando la fuerza, segun lo que la Sala estime procedente: la que no siendo suplicable, segun se sentó antes, debe como ejecutoria llevarse desde luego á efecto (*los autores citados en los lugares dichos.*)

803. En el caso de que la Audiencia juzgue que hay verdadera fuerza, dictará el auto nombrado de *legos*, por el que se declara que el negocio aquel es ageno á la jurisdiccion eclesiástica, mandando se pasen los autos al Juez real que corresponda, quien conocerá de aquel litigio, como si el eclesiástico nada hubiera actuado antes. Se llama de *legos* el auto dicho, porque el negocio se declara laical y propio de la jurisdiccion de esta clase. No creyendo el Tribunal procedente la fuerza, lo decide asi, y manda se devuelvan los autos al juzgado eclesiástico, para que los continue segun su estado como si no hubiese ocu-

806. Sobre si este recurso tiene lugar en las sentencias definitivas cuando en ellas se infringe abiertamente una ley, ó solo es procedente en las interlocutorias hay disputa entre los espositores; sosteniendo unos que no puede admitirse en el primer caso, por que contra las definitivas hay espedito el remedio ordinario de la apelacion, establecido por las leyes y cánones para cuando sean injustas ó nulas, y si procediese el recurso de fuerza, inutil sería aquella en los negocios eclesiásticos. Otros dicen, que debe admitirse contra dichos fallos, porque siendo el objeto de todo recurso de fuerza el levantar inmediatamente la violencia causada, que se dilataria y aun se perpetuaria si se acudiese á los remedios ordinarios; es indudable que igual doctrina ha de tener lugar en los autos definitivos que en los interlocutorios: y por que si solo por la razon de que habiendo remedios ordinarios, no se debe acudir á los estraordinarios, como son los recursos de fuerza, fuese atendible dicha opinion, no tendrian estos aplicacion en ningun caso; pues en todos conceden las leyes y cánones reclamaciones ordinarias contra las determinaciones nulas ó injustas de los Jueces eclesiásticos (*los autores citados; Covarrubias, Ramos del Manzano, Salcedo, Gomez y Negro, y otros.*)

807. Los defensores de la primera opinion oponen á la que se acaba de sentar, que dicho recurso no puede proceder, por que es imposible se prepare como debe hacerse para que sea admitido; pues no es dable pedir reposicion del auto definitivo, en razon á que el Juez luego que lo dicta *functus fuit officio suo*, y ya carece de potestad para reformar ó variar en él cosa alguna. Mas se contesta, que siendo nula la providencia dada con notoria infraccion de ley, el Juez nada hace dictándola, y su jurisdiccion por tanto permanece íntegra para fallar; por lo que pedida que le sea la reforma ó variacion de la sentencia por contener nulidad, tendrá facultad para hacerlo, declarándola invá-

lida, y dictando entónces la providencia que segun las leyes corresponda; la preparacion, pues, del recurso de fuerza en este caso es reclamar dicha nulidad por medio de un escrito; protestando de lo contrario el real aucsilio contra la fuerza. Aunque en la práctica nada hay resuelto y constante sobre esta cuestion, la opinion que niega el recurso me parece la mas fundada y legal, al menos mientras no aparezca en la definitiva una infraccion de ley tan marcada que produzca nulidad notoria (*los mismos autores.*)

808. Tiene lugar el recurso de fuerza en el modo en estos casos:

1.º=Cuando el eclesiástico infringe abiertamente alguna ley ó cánon.

2.º=Cuando falta al órden legal de la sustanciacion de los juicios con injusticia notoria.

3.º=Contra las providencias injustas que se dicten en la visitacion.

4.º=Cuando sea omiso ó deniegue la administracion de justicia.

5.º=Cuando los regulares eran oprimidos por sus superiores (*los espositores referidos.*)

809. En cada uno de estos casos necesita preparacion para ser admitido; la que consiste en pedir reposicion del auto que causa la violencia en la forma y términos ordinarios, protestando de lo contrario el real auxilio contra la fuerza: si sustanciado este artículo como corresponde, se manda llevar á efecto lo proveido, está ya preparado el recurso; y con testimonio de estas últimas actuaciones, que se ecsije al intento, se instruye desde luego. Para prepararlo por denegacion de justicia ó audiencia, como no hay auto de pedir reposicion, se interpela al Juez para que provea á lo solicitado hasta tercera vez, protestando en la última el uso del auxilio contra la fuerza (*los autores dichos en los lugares citados antes.*)

810. Interpuesto el recurso en el Tribunal competente, se dá vista al Fiscal de S. M. para que di-

ga sí, aunque por la parte solo se instruye en el modo, tiene lugar en aquel caso el en conocer y proceder, y lo interponga por sí como defensor de la real jurisdiccion; cuya vista puede no darse hasta que hayan venido los autos originales del juzgado eclesiástico, como se espresó en el capítulo anterior. Si dicho ministerio viere que en efecto hay méritos para instruir el recurso en conocer y lo hace, se dice que lo *mejora*; y si no, devuelve los autos con sola esta nota: *el Fiscal los ha visto*; ó *enterado el Fiscal*; lo que significa que no se considera parte en el recurso por ser solo en el modo, y versarse únicamente los intereses de las partes. Tambien suele algunas veces en este caso estender una censura en que emite su opinion sobre la procedencia ó improcedencia del recurso, pero sin hacer sobre ello peticion alguna, y solo con el objeto de que sirva de ilustracion al Tribunal. La sustanciacion ulterior hasta su terminacion es igual á la esplicada respecto á los recursos en conocer y proceder; variando únicamente en que no se dá mas audiencia á la parte fiscal, á no ser que haya mejorado el recurso (*los autores citados antes en los mismos lugares.*)

Capítulo III.

De los recursos de fuerza en otorgar y no otorgar las apelaciones.

811. Estos recursos son especies de los en el modo, como se sentó antes; y tiene lugar el en otorgar cuando el Juez eclesiástico admite las apelaciones en casos prohibidos por derecho, ó en ambos efectos, debiendo serlo solo en uno. Se prepara pidiendo repo-

sicion del auto en que se ha otorgado la apelacion; pero como el Juez dictándola concluyó con la potestad de reformarlo, se agrega en el escrito, que *reasumiendo en sí la jurisdiccion de que voluntariamente y de hecho se ha despojado,* se sirva reponer dicho auto &c.; porque por este medio se figura que nada ha hecho, y que conserva *in habitu,* la jurisdiccion, por haber dictado una providencia nula, como opuesta á las leyes: en el mismo escrito se debe protestar tambien el real auxilio contra la fuerza. Si sustanciado el artículo, el Juez falla que se esté á lo proveido, con testimonio de estas actuaciones se instruye el recurso en la Audiencia del modo esplicado antes; el que se continua y decide como cualquier otro en el modo.

812. Procede el recurso de fuerza en no otorgar las apelaciones, siempre que el Juez eclesiástico deniega las que son admisibles segun derecho, ó las admite solo en un efecto, debiendo ser en ambos. Necesita tambien preparacion; y se reduce á presentar un escrito volviendo á apelar del mismo auto gravoso de que antes se habia apelado, haciendo ver la procedencia de la alzada interpuesta y la necesidad de su libre admision, protestando do lo contrario el auxilio contra la fuerza; ó bien pedir reposicion del auto denegatorio de la apelacion, insistiendo en la interpuesta antes como se dijo respecto al recurso en otorgar. Si se manda estar á lo decretado, con testimonio de esto, se puede ya instruir el recurso; siendo su interposicion y trámites los mismos que en los en el modo.

813. Alguna vez puede admitirse el recurso en no otorgar sin prévia preparacion, porque la urgencia del caso no permita la tardanza; como si en la providencia se determina una cosa que ejecutada, ya no pueda deshacerse el mal que cause. Si la apelacion se hubiere interpuesto condicional ó subsidiariamente, y sin formalizarla debidamente se propone el recurso, por-

que el Juez no la admitiera, recaerá en él el auto de quinto género por no ser aun la fuerza de presente (*leyes 2.ª, 3.ª y 17, tit. 2.º, lib. 2.º, N. R.; Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part. 1.ª, cap. 8.º; Elizondo, Práct. univ., tom. 3.º, pág. 402, nums. 85 al 87; y Goyena, tom. 7.º, tit. 106.*)

Capítulo IV.

Del recurso de fuerza por inmunidad local.

814. Cuando acogido un reo á una Iglesia que goza del privilegio del asilo, segun se esplicó en el cap. 8.º de la seccion 2.ª del tit. 14, y sustanciado el sumario, solicitare el Juez real del eclesiástico que le haga la libre entrega del refugiado, por ser el delito que se le atribuye de los esceptuados por su gravedad del beneficio de la inmunidad, y este se negare á ello, porque crea el delito de los comprendidos en las leyes del asilo; tiene lugar un recurso de fuerza en conocer y proceder, para que el eclesiástico deje espedita la jurisdiccion del civil que se vé entorpecida ó invadida por aquel (*leyes del tit. 4.º, lib. 1.º, N. R.; Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part. 2.ª, cap. 3.º; y Goyena, tom. 7.º, sec. 3.ª del tit. 104.*)

815. En tal caso debe el Juez real remitir desde luego el proceso á la Audiencia del territorio por medio del Fiscal de S. M. á fin de que este ministerio en defensa de la jurisdiccion temporal, interpon-

ga el recurso que se llama de *inmunidad local.* Instruido, se le dá la misma sustanciacion que á los demas en conocer y proceder: y si la decision del Tribunal es favorable á las pretensiones del Juez lego, devuelta que le sea la causa, la continuará hasta su final por los trámites ordinarios, imponiéndo al reo en definitiva la pena que corresponda, como si no se hubiese acogido á sagrado; y si fuere contraria, esto es, si en ella se declara que el delito es de los comprendidos en el asilo, seguirá sustanciando la causa en los términos mismos que se esplicaron tratando de este, y la fallará imponiendo al procesado la pena moderada que determinan las leyes vigentes sobre inmunidad (*las mismas leyes, y los autores citados en dichos lugares.*)

SECON TERCERA.

De los Recursos de fuerza estraordinarios.

Capítulo I.

Del recurso de fuerza de retencion de bulas.

816. Las bulas que se espiden por la Dataria, Cancelaría y Curia, y que tienen ó pueden tener tendencia á los negocios públicos; derogacion directa ó indirecta

del Santo Concilio de Trento; de la disciplina recibida en el reino, ó violacion de las regalias de la corona; ó que causan perjuicios al público ó á los intereses de un tercero, está mandado que para ponerlas en ejecucion hayan primero de pasarse por el Supremo Tribunal de Justicia, para que en él se ecsaminen con audiencia del Fiscal de S. M., y se vea si en efecto se oponen ó atacan en cualquier modo á alguno de los objetos dichos, para decretar su retencion, y que se suplique á S. S. á fin de que las retire; ó en otro caso se le ponga el pase ó *exequatur* régio, y pueda llevarse á efecto lo dispuesto en la bula (*leyes* 1.ª, 2.ª, 6.ª, 7.ª, 8.ª, 9.ª *y* 14, *con sus notas*, *tit.* 3.°, *lib.* 2.° *N. R.*; *disposiciones* 4.ª *y* 11 *del art.* 90 *del reglam. prov.*; *Conde de la Cañada*, *Recursos de fuerza*, *part.* 2.ª, *caps.* 5.° *al* 8.°, 10 *y* 11; *Escriche*, *Dic. razon.*, *palabra* Bula; *y Goyena*, *tomo* 7.°, *tit.* 108.)

817. Si contra esta disposicion encuentra algun Juez ó particular que se está dando cumplimiento á una bula, ó la recibe entonces para que se lo dé; deberá el primero mandarla recoger inmediatamente; y el segundo dar parte al Juzgado para que lo haga; y formando el oportuno espediente, lo remitirá con la bula al Tribunal Supremo para que el Fiscal de S. M. instruya en su vista, si lo cree procedente, un recurso de fuerza, que es en conocer y proceder, á fin de obtener la retencion de aquella bula, caso de no ser admisible su contenido; ó bien pedirá que se la ponga el *pase*, si sucede lo contrario. Hecho asi, é instruido el Tribunal con vista de todo, declarará la fuerza, mandando retener la bula, y que se suplique, cuando comprenda algunos de los vicios espresados antes; ó por el contrario le pondrá el *exequatur* regio, si conoce que puede en justicia dársele el cumplimiento, decretando se devuelva para su ejecucion al lugar de donde fué remitida ó al que se dirigiera (*leyes* 2.ª *y* 14, *tit.* 3.°, *lib.* 2.°, *N. R.*; *y los autores citados en los mismos lugares*.)

818. Posteriormente se ha encargado de nuevo la observancia de las leyes que preceptuan la presentacion de las bulas en el Tribunal Supremo con el objeto dicho, haciendo estensivo este requisito indispensable para que se publiquen y pongan en ejecucion, á todas las bulas, breves y rescriptos que se espidan por cualquier Tribunal de la Corte de Roma, esceptuándose solo los relativos á negocios reservados de conciencia (*Real decreto de* 19 *de Abril de* 1841.)

Capítulo II.

Del recurso de fuerza de millones.

819. Se llama *millones* ó *sisa* á una contribucion impuesta sobre la carne, vino, aceite, vinagre, &c. que se vende por menor, la que en su principio fué voluntaria, y despues se hizo forzosa como las demas, y á cuyo pago están obligados tanto los legos como los eclesiásticos. Cuando el Juez de estos entorpezca de algun modo la recaudacion de dicho impuesto, ó no auxilie debidamente en caso necesario á la autoridad real, que trate de apremiar á su pago á los clérigos contribuyentes; entónces ha lugar el recurso de fuerza llamado de millones, que es en conocer y proceder, por hallarse esclusivamente á cargo de la jurisdiccion de los Intendentes el cobro de todas las contribuciones; debiendo instruirse en el Supremo Tribunal de Justicia, para que declarada la fuerza, se consiga que el Juez eclesiástico cumpla con su deber en justa observancia de las leyes, dejando espedita, ó auxiliando la jurisdiccion real en el caso

dicho (*ley 15, tit. 2.°, lib. 2.°, N. R.; Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part. 2.ª, cap. 4.°; Gomez y Negro, Elem. de práct., pags. 158 y 159; y Goyena, tom. 7.°, seccion 7.ª, del tit. 104.*)

820. Este recurso tiene tambien lugar cuando se trata de cobrar las demas contribuciones é impuestos públicos, en el mismo caso que se ha sentado en el párrafo anterior; el que se interpone ante el propio Tribunal Supremo, y se sustancia de igual modo que el de millones (*Cañada, Gomez y Negro, y Goyena en los lugares citados.*)

Capítulo III.

Del recurso de fuerza de esponsales.

821. Este recurso, aunque se interpone como los ordinarios en las Audiencias respectivas, es generalmente por razon de su poca frecuencia contado por los prácticos entre los estraordinarios. Tiene lugar en el caso en que el Juez eclesiástico en contravencion á lo dispuesto en la pragmática de 1803, admite demandas de esponsales sin que se acompañe escritura pública de su celebracion, ó la presentada carece de los requisitos que ecsije dicha ley; ó por el contrario niega la admision de las que se deduzcan acompañadas de todas las solemnidades y circunstancias legales. Se prepara, instruye, sustancia, y determina en la manera misma que un recurso en el modo de conocer y proceder á cuya clase corresponde, pues en el caso en que tiene lugar hay una verdadera infraccion

de ley, y la materia de esponsales está sugeta á la jurisdiccion de la iglesia (*ley* 18, *tit.* 2.°, *lib.* 10, *N. R.*; *Gomez y Negro, Elem. de práct.*, *pág.* 161; *y Goyena, tom.* 7.°, *nums.* 6460 *al* 6466.)

822. Segun algunos autores tiene tambien lugar este recurso cuando el Juez eclesiástico compele con censuras al contrayente que resiste abiertamente el cumplimiento de los esponsales declarados válidos; en cuyo caso es tambien en el modo, y se sustancia, y decide como los demas de esta clase (*Covarrubias, Recursos de fuerza, tit.* 28, *mács.* 7.ª *y siguientes*; *Gomez Negro, y Goyena en los lugares citados.*)

Capitulo IV.

Del recurso de fuerza en asuntos del real patronato.

823. A este recurso suelen los espositores llamarle simplemente *de proteccion*; y es en conocer y proceder, porque en él se reclama contra la usurpacion ó despojo que se hace al Rey de la autoridad y facultades que le competen en virtud del real patronato que egerce en las Iglesias de la monarquia, entorpeciendo ó impidiendo su uso (*leyes de los tits.* 17 *y* 18, *lib.* 1.°, *N. R.*; *y Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 3.ª, *cap.* 3.° *num.* 1.)

824. Desde muy antiguo se ha reconocido constantemente al Soberano como patrono nato de todas las catedrales y colegiatas del reino, perteneciéndole por tanto el derecho de presentacion de las personas que han de desempeñar los Arzobispados, Obispados, Prelacías y Abadias vacantes. Tambien le compete por derecho el nombramiento de los que sirvan las dig-

nidades, canonicatos, prebendas y beneficios mayores que vacaren en los ocho meses llamados *apostólicos*, porque antes del concordato de 1753 pertenecia su provision á la Silla apostólica, y son Enero, Febrero, Abril, Mayo, Julio, Agosto, Octubre, y Noviembre; pues en los cuatro restantes, corresponde dicha facultad á los Ordinarios eclesiásticos: esecepto cuando se halle vacante la Sede episcopal, en cuyo caso todos los meses corresponden al Rey, tanto respecto á los beneficios dichos que vacaren durante ellos, cuanto de los que lo estuvieren á la muerte del Prelado hasta que tome la posesion real el que se nombre nuevamente. De esta regla general se escluyen cincuenta y dos beneficios, cuya provision se reservó su Santidad, y ademas los sugetos al patronato eclesiástico, cuya presentacion quedó á los patronatos los cuatro meses restantes (*leyes 1.ª y 4.ª tit. 17; 1.ª y 8.ª, tit. 18, lib. 1.º N. R.; y Cañada, part. 3.ª citada, caps. 3.º al 9.º*)

825. Siempre pues, que las autoridades eclesiásticas usurpen ó coarten en algun modo el uso de esta regalia, ya proveyendo por sí dichos beneficios y prelacias, ya impidiendo ó despreciando las propuestas que para su provision hiciere el Soberano; hacen notoria fuerza y tiene lugar un recurso de esta clase que se interpone en el Tribunal Supremo de Justicia, y antes en la Cámara y Consejo real, bien á instancia de uno de los Fiscales del mismo, ó bien del agraciado con el nombramiento (*leyes de los tits. citados; y las 12, 13 y 14, tit. 2.º, lib. 2.º N. R.; y Cañada en el mismo lugar.*)

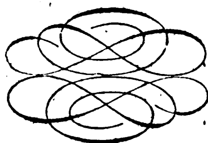
Capitulo V.

De los recursos de fuerza de proteccion de regulares, y de nuevos diezmos.

826. El recurso de proteccion de regulares se interponía en el Consejo de Castilla, y despues en el Tribunal Supremo, cuando un regular se veía vejado y perseguido por sus superiores para que se le amparase y librase de sus arbitrariedades é injusticias: pertenecía á los en el modo de conocer y proceder, porque en la forma era en lo que se cometia el esceso, puesto que los regulares estaban sometidos á la jurisdiccion de sus prelados. Hoy esclaustrados todos los religiosos, y no ecsistiendo tal dependencia ni potestad especial, ni aun los mismos prelados que la egercian no tiene lugar el caso de este recurso. (*disp.* 10 *del art.* 90 *del reglam. prov.; Conde de la Cañada, Recursos de fuerza, part.* 1.ª, *cap.* 4.º; *y part.* 2.ª, *caps.* 1.º *y* 2.º)

827. Se llamaban *nuevos diezmos* á los que se ecsigian de especies que no acostumbraban á diezmar, á distincion de los diezmos *novales* que son los que se cobraban de los frutos de tierras nuevamente roturadas y metidas en labor, ó que habia mas de treinta años que no se labraban, y de nuevo se ponian en cultivo. Y cuando los Jueces de la Iglesia obligaban judicialmente á los contribuyentes á pagar nuevos diezmos, lo que estaba prohibido, podian los interesados entablar este recurso, para que se levantase la fuerza causada con dicha esaccion, interponién-

dolo en el Tribunal Supremo de Justicia. En la actualidad como ha cesado del todo el pago de los diezmos, no tiene tampoco caso el recurso referido (*ley* 9.ª, *tit.* 2.º, *lib.* 2.º, *N. R.*; *disp.* 4.ª *del art.* 90 *del reglam. provisional.*; *Conde de la Cañada, part.* 2.ª, *cap.* 9.º; *y Elizondo, Práctica universal, tom.* 4.º *pág.* 405 *número* 92.)



PARTE SEPTIMA.

DE LOS NEGOCIOS CONTENCIOSOS QUE TIENEN LUGAR EN MATERIAS ADMINISTRATIVAS Y DE LOS ESPEDIENTES INSTRUCTIVOS Y GUBERNATIVOS QUE SE SIGUEN EN DIFERENTES TRIBUNALES Y JUZGADOS.

TITULO VEINTE Y DOS.

DE LOS JUICIOS QUE SE ENTABLAN EN LOS CONSEJOS DE ADMINISTRACION Y EN EL REAL.

828. Al hablar aqui de los Consejos provinciales y del Real, no los vamos á considerar en su organizacion y atribuciones gubernativas, por no ser propio de la obra que escribimos y sí de un tratado de derecho administrativo; sino bajo el solo concepto de Tribunales de justicia cuando conocen de negocios que producen verdadera contencion entre partes, ó sea un juicio formal, si bien limitado á las materias puramente de administracion, que hoy forman un ramo del todo inde–

pendiente de la potestad judicial, y cuyos límites, aunque no tan deslindados cual seria de apetecer, no se hallan ya confundidos como sucedia por lo general anteriormente.

SECCION PRIMERA.

De los juicios de que se conoce en los consejos provinciales ó de administracion.

829. A mas de las facultades consultivas y gubernativas que compete á estas Corporaciones en su respectiva provincia, segun las leyes, reales órdenes y reglamentos, cuya esplicacion no es de nuestro propósito, les corresponde como Tribunales oir y fallar cuando pasen á contenciosas las cuestiones relativas.

1.°=Al uso y distribucion de los bienes y aprovechamientos provinciales y comunales.

2.°=Al repartimiento y esaccion individual de toda especie de cargas municipales y provinciales cuya cobranza no vaya unida á la de las contribuciones del Estado.

3.°=Al cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los contratos y remates celebrados con la administracion civil, ó con las provinciales y municipales para toda especie de servicios y obras públicas.

4.°=Al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la ejecucion de las obras públicas.

5.°=A la incomodidad ó insalubridad de las fábricas, establecimientos, talleres, máquinas ú oficios, y su remocion á otros puntos.

6.°=Al deslinde de los términos correspondientes á pueblos y Ayuntamientos, cuando estas cuestiones procedan de una disposicion administrativa.

7.°=Al deslinde y amojonamiento de los montes que pertenecen al Estado, á los pueblos ó á los establecimientos públicos, reservando las cuestiones sobre la propiedad á los Tribunales competentes.

8.°=Al curso, navegacion y flote de los rios y canales, obras hechas en sus cáuces y márgenes, y primera distribucion de sus aguas para riegos y otros usos.

9.°=Y por ultimo, en todos los puntos contenciosos de los diferentes ramos de la administracion civil, para los cuales no establezcan las leyes juzgados especiales; y en todo aquello á que en lo sucesivo se estienda la jurisdiccion de dichos cuerpos (*arts.* 6.° *al* 9.° *de la ley sobre organizacion y atribuciones de los Consejos provinciales de* 2 *de Abril de* 1845.)

830. Para que resulte acuerdo en dichas corporaciones en los negocios contenciosos de su incumbencia, se requiere la asistencia de tres vocales al menos, de los que el uno ha de ser precisamente letrado. En este número se contará tambien al Gefe político cuando asista como Presidente, cuyo voto como el de cualquier otro que ocupe la presidencia, será decisivo en caso de empate. El mismo Consejo elegirá por mayoria absoluta para cada negocio que ocurra, un consejero ponente; pudiendo ser designado uno mismo para varios asuntos consecutivos, sin que pueda escusarse de este encargo, á no ser mediando un impedimento bastante á juicio del mismo Consejo. Será de cargo del nombrado proponer á la deliberacion de este los puntos de hecho y de derecho sobre que hayan de recaer sus fallos, y redactar las providencias que dictare, las que han de ser motivadas (*arts.* 14, 15, *y* 16 *de la ley de* 2 *de Abril citada*, 1.°, *y* 2.° *del reglamento de* 1.° *de Octubre de* 1845.)

831. A los Consejos provinciales se le dará el tratamiento impersonal y cada uno tendrá un Secretario que

lo será por ahora un oficial de la respectiva Gefatura politica, nombrado por el Gefe, que procurará que sea letrado, si lo hubiere. Tendrán ademas dos ugieres de cuya incumbencia en lo contencioso es hacer las notificaciones, citaciones y emplazamientos á las partes, y los embargos y demas diligencias que hayan de practicarse fuera de la Audiencia y de la Secretaría por órden del Consejo. Ni el Secretario ni los ugieres llevarán por ahora derechos algunos á las partes, satisfaciendo estas solamente el importe del papel sellado que se invierta y los demas gastos indispensables que se causaren á su instancia. Si los ugieres tuvieren que salir de la Capital para evacuar diligencias judiciales, se les abonarán las dietas que el Gefe politico, oido ante el Consejo, le haya fijado previamente, las que satisfará la parte á cuya instancia se pratique la diligencia (*arts.* 3.°, 5.°, 7.°, 9.°, *y* 12, *del citado reglam.*)

832. En el caso de que alguno de los Consejeros no inspire confianza á los contendientes y que ecsista una causa legal para ello, podrá ser recusado, escepto el Gefe politico. Son causas bastantes para la recusacion; 1.°, ser pariente por consanguinidad ó afinidad hasta el cuarto grado civil inclusive de algunas de las partes: 2.° Tener pendiente, ó haber seguido dentro de los tres años procedentes causa criminal con alguno de los litigantes, su cónyuge, ó sus consanguíneos ó afines en línea recta: 3.° Estar siguiendo ó haber tenido en los seis meses procedentes pleito civil con algunas de las personas mencionadas antes, con tal que el pleito empezara antes del dia en que se propone la recusacion: 4.° Ser tutores, curadores, ó defensores de cualquiera de las partes, ó administrador de algun establecimiento ó compañía que sea interesado en el litigio (*art.* 13 *del referido reglam.*)

833. Cuando los hechos en que se funde la recusacion sean anteriores al pleito, no podrán proponerla los litigantes despues de haber contestado la demanda ó de-

ducido escepcion dilatoria, salvo si aquellos vinieren posteriormente á su noticia, en cuyo caso deberán hacerlo luego que los sepan. La recusacion ha de proponerse por escrito firmado por la parte ó su representante: de él se dará comunicacion al recusado, que podrá responder por escrito ó de palabra ante el Consejo. Si este lo creyere necesario, recibirá á prueba el incidente; y ejecutada la que se estime precisa, ó desde luego que conteste el recusado, si no ha de haber prueba, se falla inmediatamente admitiendo ó negando la recusacion sin ulterior recurso. El recusado no podrá asistir á la vista ni votacion de este incidente; y admitida la recusacion, se abstendrá de conocer en el negocio (*arts. 14, 15 y 16 de dicho reglamento.*)

834. Los negocios contenciosos que tengan lugar ante los Consejos provinciales pueden sostenerse entre particulares, ó entre alguno de estos y la administracion. Cuando se susciten á instancia de esta, se incoará el procedimiento con un escrito ó memoria documentada que el Gefe político mandará pasar al Consejo: en los que se entablen á instancia de particulares ó corporaciones, empezará con la demanda documentada que estenderá por escrito el actor, pudiendo autorizarla él solo ó su apoderado; ó bien valerse para ello de abogado y procurador. En todo caso la firmará tambien el interesado si supiere, ó su representante, y la entregará personalmente ó por medio del apoderado en la secretaría del Gobierno político. El nombramiento de apoderado puede hacerse en las actuaciones por diligencia que autorice el Secretario del Consejo ante testigos. Si en vista de su contenido creyere el Gefe que el asunto que la motiva es de su esclusiva pertenencia, la resolverá gubernativamente por sí, y comunicará su resolucion al interesado: mas si este insistiere en que el negocio no es de la competencia del Gefe político, sino del Consejo provincial, podrá recurrir al Ministerio de la Gobernacion, por el que, oido

el Consejo Real, se decidirá lo conveniente. Cuando el Gefe estimare el asunto de la competencia del Consejo provincial, mandará que se dé cuenta á este de la demanda por la secretaría del mismo (*arts.* 8.°, 21, 22, 23, 24, 25, 26 *y* 37 *del reglam. citado.*)

835. Pasada la demanda al Consejo, éste mandará emplazar al demandado, dándole inteligencia de aquella, para que la conteste: el término del emplazamiento será á lo mas de nueve dias, y uno mas por cada cinco leguas que diste de la Capital el lugar del domicilio del citado; debiendo tenerse en cuenta al señalarlo el estado en que entónces se hallen las comunicaciones. Cuando la demanda se dirija contra la administracion se mandará pasar al Gefe político quien la devolverá al Consejo con la debida contestacion á la mayor brevedad posible, sin que en ningun caso pueda dilatarlo por mas de treinta dias. Los emplazamientos dirijidos á particulares se harán en cédulas ó despachos que contengan literalmente la demanda ó memoria, y una relacion espresiva de los documentos que se hayan presentado con ella (*arts.* 27 *y* 28 *del mismo reglam.*)

836. El demandado podrá contestar directamente la demanda alegando escepciones perentorias, ó promover un artículo de incontestacion fundado en algunas dilatorias, ó bien hacer otras pretensiones incidentales que crea necesarias y procedentes en aquel caso; teniendo de término para presentar cualquiera de dichos escritos el señalado en el emplazamiento. De la solicitud que se contenga en cada uno de los incidentes mencionados, se conferirá traslado á la otra parte por término á lo mas de seis dias y á lo menos de dos; igual plazo se concederá para evacuar cualquier otro traslado que ocurra (*art.* 29 *del dicho reglamento.*)

837. En la demanda y contestacion y en los demas escritos que ocurran, antes de fijarse la pretension, se estenderá por párrafos numerados un resúmen

de los puntos de hecho y de derecho que sustente el que presenta el escrito. En los de demanda y contestacion cuidará el actor y demandado de espresar, lo que se ejecutará por medio de un otrosí, la casa habitacion que eligieren para que en ella se les hagan las citaciones y notificaciones. Si alguno de ellos no verificare dicha designacion, las notificaciones que le conciernan se harán en los estrados. De toda notificacion que hicieren los ugieres se estenderá una cédula original autorizada por ellos mismos, y ademas una copia para entregar á cada una de las partes: esta entrega se hará personalmente al interesado en la casa designada, si se hallare en ella, y en su defecto al dueño ó inquilino de la misma, individuos de la familia ó criados por el órden que aqui se espresa. La persona á quien se entregue la copia, firmará su recibo en la cédula original, si pudiere, y si nó, un testigo á su ruego, uniéndola en seguida al espediente. Estas cédulas contendrán la providencia que se hace saber: las notificaciones en que no se guarde la forma esplicada, serán nulas (*arts.* 30, 31 *y* 32 *del reglamento espresado.*)

838. Solo serán admisibles como escepciones dilatorias la de incompetencia del Consejo para conocer de aquel negocio, y la falta de personalidad en el demandante, ya por carecer de las cualidades necesarias para comparecer en juicio, ya por no acreditar debidamente el caracter ó representacion con que reclama. Si le asistieren al demandado varias escepciones dilatorias las propondrá y se sustanciarán todas á la vez. Las escepciones que no sean de las marcadas antes no podrán suspender ni impedir el curso del juicio. Sobre dichas escepciones solo se admitirá un escrito de cada parte; y sobre la cuestion principal ó de fondo podrán presentarse á lo mas dos; (*arts.* 33, 34, 35 *y* 36 *del referido reglamento.*)

839. Terminada la discusion por escrito, se pasarán las actuaciones al Consejero ponente, y á propues-

la suya decidirá el Consejo si se ha de señalar dia para la vista pública ó se ha de recibir á prueba; marcando en este caso la que haya de hacerse, y el término que se ha de conceder á las partes para practicarla. Este plazo no podrá en caso alguno esceder de treinta dias. Las diligencias probatorias que se hicieren fuera de audiencia, se ejecutaran ante el vice-presidente; á escepcion del caso en que el Consejo estime conveniente asistir á algun reconocimiento ó vista ocular. Tambien podrá el Consejo delegar la práctica de las espresadas diligencias á los Jueces de primera instancia y los Alcaldes de los pueblos. Los espedientes no se entregarán nunca á las partes; pero estarán de manifiesto en la secretaria del Consejo para que ellas ó sus representantes saquen los apuntes y copias que les convengan (*arts.* 38, 39 *y* 40 *del mismo reglamento.*)

840. Evacuada la prueba, si se estimó necesaria, ó en otro caso terminada la discusion por escrito, sin mas actuaciones ni diligencias se señalará dia para la vista; la que tendrá lugar á puerta abierta, fuera de los casos en que la publicidad pueda dar ocasion á que se perturbe el órden; para que un pleito pueda verse á puerta cerrada, debe acordarse previamente por el Consejo. La vista comenzará haciendo el Secretario relacion del espediente: y en seguida las partes ó sus defensores espondrán de palabra por su órden lo que crean conducente á su defensa. Cuando la controversia interese á la administracion, el Gefe político, si lo creyere conveniente, podrá nombrar un defensor que sostenga los derechos de aquella, ó autorizar para que le nombren á las corporaciones ó funcionarios administrativos sobre cuyos actos verse la cuestion del litigio. Terminada la vista, podrá el Consejo, cuando lo estimare necesario para mejor proveer, pedir informes ó mandar practicar cualquiera diligencia de prueba que no sea la de testigos (*arts.* 41 *al* 45 *del reglamento citado.*)

841. Concluida la vista y hechas las diligencias que para mejor proveer se hubieren decretado, procederá el Consejo á la mayor brevedad posible á decidir definitivamente el negocio; dictándose la sentencia á mas tardar en el término preciso de siete dias contados desde el siguiente á aquel en que se concluyó para definitiva. Los Consejos no podrán abstenerse de fallar en ningun negocio á título de ser oscuras ó incompletas las leyes ó disposiciones legales, ó de no estar en ellas previsto el caso que motiva el litigio. La votacion para el fallo se hará á puerta cerrada; y para proceder á ella el Consejero ponente someterá á la deliberacion del Consejo los puntos de hecho y de derecho sobre que deba recaer la sentencia, votándose succesivamente por su órden, y en último lugar la decision general, que haya de dictarse. Votará primero el ponente y despues los Consejeros por el órden inverso de su precedencia, haciéndolo el último el Presidente. Cuando hubiere discusion, el Presidente hará un sucinto resúmen de ella antes de procederse á la votacion (*arts. 46, 47 y 48 del reglamento dicho.*)

842. Las sentencias que dictaren los Consejos serán siempre motivadas; haciendo lo mismo con las providencias interlocutorias que á su juicio lo requieran: los fundamentos se espondrán clara y sucintamente, comprendiendo los puntos cuestionables de hecho y de derecho y principios ó disposiciones legales que les sean aplicables. Ninguno de los votantes dejará de firmar el acuerdo de la mayoria, aunque hubiese discordado de ella; pero podrán dentro de veinte y cuatro horas salvar su voto motivándolo en un libro que al intento custodiará el Secretario. Al margen de las sentencias anotará este los nombres de los Consejeros que asistieron á la vista y dictaron aquella. El Presidente y Secretario la firmarán dentro de veinte y cuatro horas de haberse dictado. En toda votacion á que asista el Gefe político, su voto será decisivo en caso

de empate. Si al votar resultare discordia, se verá el negocio por mas Consejeros, y se votará el negocio por los primeros y los segundos: en este caso serán dirimentes los Consejeros propietarios que no hubieren concurrido á la vista, y por su falta los supernumerarios siendo llamados por el órden de su precedencia (*arts.* 16 *de la ley de* 2 *de Abril de* 1845; *y* 49 *al* 53 *del reglamento de* 1.° *de Octubre del mismo año.*)

843. Cuando alguna de las partes, apesar de haber sido emplazada ó citada debidamente, no acudiere á esponer sus defensas; el Consejo á peticion de los demas interesados decidirá el asunto en rebeldía: por parte de la administracion se entiende hecha la peticion dicha desde el momento en que el Secretario espone al Consejo haber pasado el término señalado sin que el contrario se haya personado, y lo certifica asi en las actuaciones. La rebeldía podrá acusarse por escrito ó de palabra: en este último caso el Secretario estenderá la oportuna diligencia que firmarán las partes interesadas. Acusada que sea la rebeldía el Consejo procederá á fallar el pleito. Para mejor proveer en este caso podrá el Consejo mandar practicar las pruebas que estime convenientes con tal que no sea la de testigos (*arts.* 54, 55 *y* 56 *del reglam. mencionado.*)

844. La sentencia dictada en rebeldía, se notificará por cédula ó despacho cuando sea posible; se fijará ademas en la Sala del Consejo y se insertará en el boletin oficial de la provincia. La insercion se acreditará uniendo un ejemplar del boletin al espediente, y la fijacion por diligencia que en el mismo estienda el Secretario. Contra esta sentencia podrá intentarse el recurso de rescision ante el Consejo que la dictara; sin que pueda interponerse apelacion ni otro recurso alguno mientras no se decida el de rescision. Esta puede solicitarse en el término de quince dias contados desde el siguiente á la publicacion de la sentencia: mas cuando la parte contumaz se ha-

llare ausente de la provincia, podrá el Consejo señalarle en la misma sentencia un plazo mas largo para que pueda intentar la rescision (*arts.* 57, 58 *y* 59 *del reglam. dicho.*)

845. Este recurso no suspende la ejecucion de las sentencias dadas en rebeldia, á menos que el Consejo al dictarlas haya ordenado lo contrario: pero la ejecucion se entenderá siempre sin perjuicio de dicho recurso y de su resultado, si se intentare; por lo que se llevará á efecto aquella dando previamente la oportuna fianza, siempre que el Consejo la creyere oportuna, el que obtuvo en ella y solicita su ejecucion por si fuere declarada invalida. Admitido el recurso de rescision se oirán al reclamante sus defensas, concediéndole para esponerlas y probarlas la mitad á lo sumo del término ordinario. La parte que por segunda vez fuere condenada en rebeldía, no podrá entablar el recurso de rescision en el mismo negocio (*arts.* 60, 61 *y* 62 *del reglam. mismo.*)

846. Los Consejos no podrán reformar su propia sentencia una vez dada; pero contra las dictadas en casos ordinarios pueden intentarse tres recursos que son el de *interpretacion* ante el mismo Consejo; el de *apelacion* y el de *nulidad* para ante el Consejo real. Tiene lugar el primero cuando la sentencia en su parte dispositiva fuere contradictoria, ambigua ú oscura en sus cláusulas; habiendo para interponerlo el plazo de cinco dias contados desde la notificacion de la sentencia. Este recurso no suspende la ejecucion de aquella: mas el Consejo, si las circunstancias lo ecsigieren, podrá sobreseer en la ejecucion de toda la sentencia ó parte de ella hasta que se verifique su aclaracion. Cuando el Consejo, oidas las partes, estimare procedente el recurso, lo admitirá dirimiendo dentro de tercero dia la contradiccion, ambigüedad ó oscuridad que ofrezca la sentencia. No tiene lugar este recurso contra la providencia ya interpretada, ni respecto á la de interpretacion (*arts.* 18 *de la ley de* 2 *de Abril*

de 1845; *y* 63 *al* 67 *del citado reglam.*)

847. El recurso de apelacion solo puede tener lugar contra las sentencias dictadas por los Consejos en primera instancia en litigios cuyo valor ó interes de la cosa objeto de la demanda, pudiendo sujetarse á una apreciacion material, ascienda á lo menos á dos mil reales: ha de intentarse en el término de diez dias contados desde la fecha en que se notificó la providencia; y se interpone en el mismo Consejo de administracion para ante el Real. En el caso en que del ecsámen de las cuentas presentadas por el depositario ó mayordomo de los fondos públicos, resultare algun alcance contra él, de que se sintiere agraviado y quisiere ser oido en justicia, entablará ante el Consejo provincial la demanda, depositando antes el importe del alcance; la que se sustanciará del modo que las demas contenciosas administrativas, llevándose las apelaciones que se entablen contra la sentencia que recayere al Tribunal mayor de cuentas (*art.* 19 *de la ley citada de* 2 *de Abril*; 68, 69 *y* 70 *del reglam. espresado*; *y* 109 *de la ley de Ayuntamientos de* 8 *de Enero de* 1845.)

848. La parte que no apela puede adherirse al recurso hasta el dia de la vista esclusive. La apelacion no suspenderá la ejecucion de lo sentenciado, sàlvo el caso en que en la misma sentencia se hubiere mandado lo contrario. No puede apelarse de las providencias interlocutorias; debiendo reclámarse las nulidades y agravios que contuvieren en el Consejo real con los recursos de apelacion y nulidad que se intentaren de las sentencias definitivas (*arts.* 70, 71 *y* 72 *del referido reglam.*)

849. El recurso de nulidad contra las sentencias de los Consejos provinciales solo tiene lugar en los casos siguientes:

1.°=Cuando el asunto no fuere de la competencia de la jurisdiccion administrativa.

2.°=Cuando no hubiere dictado la providencia el

número de Consejeros que es necesario concurra, segun se esplicó antes.

3.°=Cuando la sentencia fuere contraria en su tenor al testo espreso de las leyes, reales decretos y órdenes vigentes.

4.°=Cuando alguna de las partes careciere de poder bastante ó de capacidad para litigar.

5.°=Cuando no hubiere sido emplazado en tiempo y forma alguno de los interesados.

6.°=Cuando no se hubiere citado oportuna y debidamente á cualquiera de las partes para prueba ó sentencia.

7.°=Cuando se hubiere denegado la admision de la prueba necesaria para que pudiera dictarse una sentencia justa (*art.* 73 *del mismo reglam.*)

850. Para que proceda el recurso de nulidad en los casos 4.°, 5.°, 6.° y 7.° espresados antes, es preciso que en la primera instancia se haya reclamado sin efecto en tiempo y forma la nulidad cometida. En los negocios de mayor cuantía ó de dos mil rs. para arriba no puede intentarse el recurso de nulidad por separado del de apelacion. Aquel se interpone en todo caso en el mismo término y forma que este: siendo de la incumbencia del Gefe político instruirlos, cuando los crea procedentes, contra las sentencias que sean gravosas á la administracion. La ejecucion de las sentencias dictadas por los Consejos corresponde á los agentes de la administracion; pero si hubiere de procederse por remate ó venta de bienes, aquellos remitirán su cumplimiento y la decision de las cuestiones que, como tercerias y otras, sobrevinieren acerca de ello, á los Tribunales ordinarios. En todos los casos é incidentes que ocurran en la sustanciacion de las cuestiones contencioso-administrativas no previstos por las reglas que quedan esplicadas, se atemperarán los Consejos á la legislacion y jurisprudencia comunes, en cuanto su aplicacion sea compatible con el rápido curso que deben llevar tales litigios, y con el

espíritu y letra de las leyes vigentes sobre la materia (*arts. 17 de la ley de 2 de Abril de 1845; y 74 al 77 reglam. citado de 1.° de Octubre del mismo año.*)

SECCION SEGUNDA.

Del procedimiento contencioso en el Consejo real.

851. A este cuerpo supremo y consultivo, que fué creado para obtener la mejor administracion posible del Estado, corresponden varias atribuciones administrativas y consultivas cuya esplicacion no es de este lugar por lo que nos limitaremos á esponer sus facultades en lo contencioso, y la forma y trámites que ante él han de observarse en los negocios que bajo tal concepto conpeten á su jurisdiccion (*ley 6 de julio de 1845*)

852. Corresponde al Consejo conocer en primera instancia:

1.°=De las demandas contenciosas sobre el cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los remates y contratos celebrados directamente por el Gobierno ó por las Direcciones generales de los diferentes ramos de la administracion civil.

2.°=De las de igual clase á que den lugar las resoluciones de los Ministros de S. M., cuando el Gobierno acuerde previamente someter al conocimiento del Consejo las reclamaciones de las partes.

3.°=De los recursos de reposicion, aclaracion y revision de sus providencias y resoluciones, de que despues se hablará.

Compete al mismo como tribunal de alzadas el conocimiento de las apelaciones y nulidad de las resoluciones de los Consejos provinciales, y de cualquiera otra autoridad que entienda en primera instancia de negocios contencioso-administrativos (*ley de 6 de Julio citada; real decreto de 22 de Setiembre del mismo año; y arts. 1.° y 2.° del reglamento de 30 de Diciembre de 1846.*)

853. Estos negocios se sustancian, instruyéndose los espedientes y preparándose las resoluciones por una seccion especial en que, á mas de las referentes á cada uno de los ministerios se halla dividido el Consejo, compuesta de cinco Consejeros ordinarios, de los que el uno será el ponente y hará de relator, un Fiscal y dos abogados fiscales con el número necesario de aucsiliares, Secretario y Ugieres, que en general tendrán las mismas atribuciones que los de los Consejos provinciales. La resolucion definitiva del asunto se tomará en Consejo pleno á puerta cerrada y la formará la mayoría absoluta de votos; siendo pública la vista, á que asistirán los defensores de las partes para informar de palabra acerca de la justicia de sus clientes. Sobre la resolucion del Consejo recaerá un real decreto que formará la sentencia definitiva, y será leido públicamente en Consejo pleno (*ley de 6 de Julio de 1845; real decreto de 22 de Setiembre del mismo año; y arts. 3.° al 31 del reglam. citado.*)

853. Los Consejeros reales pueden ser recusados en los propios términos y por iguales causas que los provinciales: y aunque las partes pueden defenderse á sí mismas, deben valerse de Letrados del Consejo en todos los puntos en que este considere necesaria la intervencion de dichos funcionarios; los que asistirán á la vista pública en traje de ceremonia. Son Letrados del Consejo todos los incorporados en el Colegio de Abogados de la Corte que tengan estudio abierto (*arts. 27, 28 y del 32 al 40 de dicho reglam.*)

Capítulo I.

Del procedimiento ante el Consejo real en primera y única instancia.

---

855. Las demandas á instancia de la administracion las propondrá el Fiscal por una memoria á virtud de órden ó instrucciones del Ministro del ramo á que corresponda el negocio: y las contra ella, se pasaran al respectivo ministerio por el vice-presidente, para que si el ministro creyere que procede desde luego la via contenciosa, pase al Consejo el espediente para su sustanciacion. Si cree debe fallarse gubernativamente, lo hará asi dentro de un mes, oyendo antes al Consejo. En cuanto á la forma y requisitos de dichas memorias y de las demandas de los particulares se observará lo mismo que en las que se presentan en los Consejos provinciales; pero ni en ellas ni en ningun otro escrito se prestará juramento alguno (*arts.* 50 *al* 60 *del espresado reglamento.*)

856. Los emplazamientos y citaciones se haran á la parte demandada ó al Fiscal cuando lo sea la administracion, por medio de un Ugier, y con las formalidades que se actuan los que tienen lugar en los Consejos provinciales: cuando no se hallare á quien entregar la cédula de citacion, se hará al Promotor fiscal, y si la parte se encuentra ausente de Madrid, se verificará por medio de despacho al Juez de su domicilio; y si se ignorare su paradero, se insertará en la gaceta y boletin oficial. El Promotor avisará á las partes cuyas cédulas reciba, cuando sepa de su paradero, y sentará en un registro todas las que le fueren entregadas. El término del emplazamiento es igual al que se concede en los Consejos provinciales. El dia pe-

número del emplazamiento, se personará en la sesion el emplazado con la cédula que hubiere recibido (*arts*. 59, 62, *y del* 63 *al* 85 *del mismo reglamento*.)

857. Podran solo alegarse como escepciones dilatorias, la falta de personalidad en el actor ó su abogado por carecer de poder bastante, la incompetencia del Consejo y la litispendencia. Si compitieren varias, se propondrán todas á la vez; las que se presenten despues, no suspenderan el curso de la demanda. De ellas se dará traslado al actor, quien tiene seis dias para evacuarlo; pasado sin hacerlo, proveerá la seccion lo que estime en justicia. Si el actor fuere estrangero, puede el demandado escusarse de contestar mientras no afianze aquel debidamente las resultas del juicio (*arts*. 86 *al* 88 *del reglamt. citado*.)

858. La demanda se contestará en el término de veinte dias contados desde el siguiente al del emplazamiento, ó al en que se denegó la dilatoria, si se propuso. Si la seccion estimare necesaria la réplica y dúplica, le concederá á cada parte diez dias con dicho objeto. Los hechos se alegarán con precision, y la parte á que perjudiquen los confesará ó negará llanamente, pues el silencio ó cualquiera evasiva respecto á ellos se podrá estimar por confesion. Los abogados se comunicarán entre sí copia de los escritos que presentaren; haciéndose constar su entrega por recibo firmado al pié del original, en que se espresará el término del traslado ó comunicacion. Acabada la discusion escrita, se señala el dia para la vista, la que se hará por el Consejo pleno á puerta abierta, salvo si la publicidad pudiere causar escándalo. En ella informarán verbalmente los defensores una vez, pudiendo replicar, si el Consejo lo estimare necesario. (*arts*. 89 *al* 100 *del propio reglam*.)

859. La parte que citada no comparezca, será declarada contumaz, acusada que le sea la rebeldia por la contraria; fallándose el negocio, condenando en su caso al demandado en lo que aparezca justo, ó absol-

viendo de la demanda al reo. Las actuaciones en rebeldía, recurso de rescision que puede entablarse contra la decision que recaiga del declarado por contumaz, término, forma y efectos del mismo, son iguales á lo esplicado en este caso respecto á los Consejos provinciales (*arts. 101 al 121 del espresado reglamento.*)

860. Si por mediar hechos importantes no convenidos por las partes, se creyere necesaria la prueba, se admitirá el litigio á ella, señalando el dia en que haya de practicarse; la que se verificará á presencia de los litigantes y por lo general en la manera que se ejecuta en los juicios de menor cuantía y procesos criminales. Podrán hacerse cualesquiera de las clases de prueba conocidas en derecho, observándose en su práctica y casos de su admision los mismos requisitos que en los pleitos comunes; escepto las variaciones que se indicarán. Respecto á las posiciones, los Consejeros asistentes podrán hacer con la venia del Presidente á mas de las que dirige una parte á otra, las nuevas preguntas que estimen oportunas: estando tambien facultados los litigantes para dirigirse recíprocamente con igual permiso las interrogaciones y observaciones que crean convenientes á su derecho; las posiciones que se hubieren de ecsijir por la parte que litigue con el Estado, no se harán al Fiscal ó su representante; sino á los empleados en la administracion á que conciernan los hechos, presentándolas siempre por escrito, y evacuándolas estos por medio de informes (*arts. del 122 al 141 del mismo reglam.*)

861. La prueba testifical ha de recaer sobre los hechos que se hayan marcado como pertinentes en la providencia en que se admita aquella; y tres dias antes de evacuarse la informacion, se pondrá de manifiesto en la Secretaría una lista comprensiva de los nombres, profesion y domicilio de los testigos presentados por las partes, las que pueden oponerse al ecsámen de cualquiera de ellos que no esté comprendido ó claramente designado en la

lista respectiva. Los testigos que rehusen su presentacion, serán citados para que lo hagan por cédula con dos dias de anticipacion al menos; y si no comparecieren voluntariamente, podrán ser conducidos á la audiencia pública por la fuerza, y aun arrestados, hasta que evacuen la declaracion. No se admitirán como testigos á los ascendientes, descendientes, hermanos, tios y sobrinos por consanguinidad ó afinidad de una de las partes, ni la conjunta persona, aunque esté divorciado de ella: apesar de que los demas serán admitidos, se tendrán en cuenta las circunstancias en que se encuentren para la apreciacion de su dicho. Los testigos ecsaminados permanecerán en los estrados hasta que se concluya la informacion, á menos que la seccion determine otra cosa. Cuando apareciere contradiccion entre las declaraciones de unos y otros, podrán ser careados entre sí. Si la informacion ofreciere indicios graves de falso testimonio ó soborno de los testigos; la seccion mandará prender acto continuo á los presuntos reos, y los pondrá á disposicion del Juez competente, á quien remitirá el tanto de culpa. A peticion de la parte que desee presentar nuevos testigos, podrá prorogarse el término de prueba, pero no se concederá mas que una próroga (*arts. 142 al 166 del reglam. dicho.*)

862. Cuando se creyere preciso un reconocimiento facultativo, se fijará antes el objeto sobre que haya de recaer; y dentro de las veinte y cuatro horas siguientes á la notificacion de la providencia relativa al particular, las partes de comun acuerdo nombrarán uno ó tres peritos que lo practiquen; y no haciéndolo, la seccion ó el Consejo en su caso hará la designacion en igual número, siendo el de uno siempre que se trate de un objeto de poco valor. Los nombrados podrán ser recusados á la manera que en los negocios comunes, pero en el término preciso de tres dias siguientes al de su nombramiento. Si los peritos pudieren dar su dictámen en el acto, lo harán verbalmente en la audiencia pública; y si necesitaren hacer an-

tes algun reconocimiento ocular, lo estenderán despues por escrito, firmándolo los que supieren. Cuando la seccion necesitare mayor esclarecimiento, puede hacer á los peritos las preguntas conducentes sobre el dictámen; y aun decretar un nuevo reconocimiento siempre que por el primero no apareciere suficientemente ilustrada la cuestion. Del mismo modo en todo caso que se creyere oportuno, se podrá acordar la inspeccion ocular (*arts.* 167 *al* 180 *del mencionado reglam.*)

863. En el caso de argüirse de falso algun documento público ó auténtico presentado, ó de no tenerlo por legítimo siendo privado; se procederá á su cotejo ó reconocimiento, si manifestare la parte que lo presentó que intenta valerse de él, y la otra que no lo tiene por legal y verdadero, debiéndose tambien espresar las causas que ecsistan para apoyar la falsedad que se le atribuya. El cotejo se hará con la matríz, si es público el documento, ó con otros indubitados; habiendo de marcarse los instrumentos de que piensa servirse al intento, los que las partes ó sus defensores se comunicarán recíprocamente. Con el objeto de un cotejo puede mandarse traer la matriz, dejando copia autorizada en el protocolo, que hará las veces de la original hasta que evacuado aquel, se vuelva á su lugar. Cuando no haya documentos que ambos litigantes tengan por indubitados para el cotejo, se tendrán por tales los auténticos ó públicos, los privados reconocidos, y la parte no impugnada del instrumento argüido de falso: mas si no ecsistiere alguno de estos, puede ecsigir el interesado á su adversario que forme en el acto un cuerpo de escritura sobre lo que le vaya dictando; y si se negare á escribirlo, se le tendrá por confeso y por legítimo el documento impugnado. A falta de lo espresado, podrán valerse las partes de otros medios de prueba, procediéndose en cada uno de ellos del modo esplicado antes: si la seccion creyere necesario oir sobre el particular el dictámen de peritos, podrá hacerlo, nombrándolos de oficio en número igual

al espresado respecto á la prueba de esta especie (*arts.* 181 *á* 203 *del reglam. mismo.*)

864. Las providencias interlocutorias serán dictadas por la seccion de lo contencioso á los siete dias de tener estado los autos para proveerlas; y las definitivas á los quince contados desde el siguiente á hallarse conclusos. Estas se motivarán siempre, y aquellas cuando sean decisorias de la reposicion que se haya pedido de otras. Para dictar el Consejo su fallo se sentarán antes, á propuesta de la Seccion, las cuestiones de hecho y de derecho pendientes de su resolucion; y se votará por separado cada una de ellas, empezando siempre por las de hecho. Cuando estuvieren en estado de fallarse unos particulares y otros no de los comprendidos en el litigio, podrán decidirse desde luego aquellos, y los demas cuando esten conclusos; ó bien dejarlos todos para el final, segun lo estime el Consejo atendidas las circunstancias del caso. Las providencias definitivas se estenderán siempre en forma de reales decretos refrendados por el Ministro de la Gobernacion: y cuando S. M. no tuviere á bien conformarse con la resolucion de aquel, dictará en Consejo de Ministros el real decreto motivado que estime justo (*arts.* 204 *á* 223 *del citado reglam.*)

865. Dentro de tres dias contados desde la notificacion de una providencia la parte á quien perjudique podrá solicitar su reposicion ante el Consejo ó la Seccion respectivamente. Este incidente se decidirá con cédula prévia de emplazamiento y un traslado que evacue la parte emplazada; y del fallo que en él recaiga sea confirmatorio ó revocatorio, no puede pedirse nueva reposicion. De las providencias definitivas puede pedirse aclaracion en el término de cinco dias cuando su parte dispositiva fuere oscura ó ambigua en sus cláusulas (*arts.* 224 *al* 227 *y el* 235 *del reglamento citado.*)

866. Tendrá tambien lugar el recurso de revision en los casos siguientes:

1.°=Si hubiere contradiccion en sus disposiciones.

2.°=Si hubiere recaido sobre cosa no pedida.

3.°=Si en ella se hubiere omitido proveer sobre alguno de los particulares de la demanda.

4.°=Si se hubiere dictado por número menor de Consejeros de los que para su validez se requieren.

5.°=Si fué dictada en virtud de confesiones ó allanamientos hechos por los defensores sin poder suficiente, habiendo sido contradichos por la parte y demostrada su falsedad.

6.°=Si despues de dictada, se obtuvieren documentos decisivos que no pudieron presentarse á tiempo, por haber sido retenidos por fuerza mayor ó por obra de la parte contraria.

7.°=Si recayó en virtud de documentos que fueren declarados falsos, ó que al tiempo de dictarse ignoraba el interesado su falsedad.

8.°=Si habiéndose dictado en virtud de prueba testifical ó de posiciones, fueren despues penados como falsarios los testigos ó la parte declarante.

9.°=Si se hubiere obtenido en virtud de cualquiera otra sorpresa ó maquinacion fraudulenta.

10. Si se ha fallado contra menores ó privados de la administracion de sus bienes, cuando sus tutores ó curadores hubieren descuidado la presentacion á su favor de documentos decisivos.

11. Si recayó contra un deudor en perjuicio de sus acreedores por fraude ó colision de aquel, podrá pedirse la revision por estos ó sus sucesores (*art.* 228 *al* 233 *del repetido reglamento.*)

867. Si se hubiere incurrido en la sentencia en error material en cuanto á los nombres, cualidades ó pretensiones, ó de simple cálculo; no habrá lugar á la revision, sino solo á la rectificacion del defecto; lo que se pedirá por escrito (*art.* 234 *del mismo.*)

868. El recurso de revision debe interponerse en el término de dos meses contados desde la notificacion de la sentencia en los casos 1.° al 4.°; desde que lle-

gó á noticia del interesado la ecsistencia de los nuevos documentos, ó el fraude cometido en los del 5.º al 9.º; desde que se hizo saber al menor la providencia despues de cumplida la mayor edad en el 10; mas si no se le notificó en esta época, podrá intentar el recurso en los cuatro años que tiene para pedir restitucion; y desde que llegó á noticia de los acreedores ó sus causahabientes en el último. Pero en ningun caso procederá dicho recurso cuando ya esté prescrita la accion ó la sentencia que lo motive. Las demandas de aclaracion y revision se instruirán por los mismos trámites que las demas esplicadas en este capítulo; y no suspenderán la ejecucion de la sentencia, á menos que el Consejo segun las circunstancias acuerde otra cosa; pudiendo tambien en su caso ecsigir fianza al demandado ó al que activare la ejecucion. Cuando dicha demanda se fundare en confesiones ó allanamientos contenidos en el caso 5.º, el defensor que las hizo será encausado por el Juez competente, á quien se pasará un tanto de la sentencia en que se invalide la dictada por aquellos falsos datos. (*arts.* 235 *al* 243 *del referido reglam.*)

869. Cuando el Consejo estime procedente el recurso de aclaracion ó de revision, lo admitirá declarando en el primer caso la duda ú oscuridad de la sentencia, sin variar en el fondo sus determinaciones; y rescindiendo en el segundo en todo ó parte la providencia impugnada, proveyendo á la vez sobre la cuestion primordial lo que corresponda en justicia en lugar de lo que se mandaba en el fallo rescindido. Si este recurso se fundare en contradiccion de providencias, se rescindirá la última en fecha, mandándose llevar á cabo la primera. El Secretario estenderá á continuacion de la minuta de la resolucion primitiva, la de aclaracion ó revision que sobre ella recayere. (*arts.* 244 *al* 248 *de dicho reglam.*)

870. Nunca tendrá lugar el recurso de aclaracion: 1.º contra una definitiva sobre que se hubiere inter-

puesto el mismo recurso: 2.° contra la sentencia de aclaracion y revision : y 3.° contra la definitiva que en el caso de revision hubiere recaido de nuevo sobre el fondo de la cuestion principal (*art.* 249 *del mismo reglam.*)

Capítulo II.

De la apelacion de las sentencias de los Consejos provinciales.

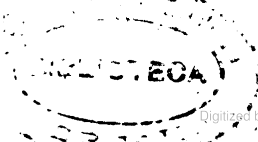
871. Interpuesta la alzada ante el Consejo provincial en el caso, término y modo que se esplicaron en su lugar, y hecho saber al apelado; deberá personarse el apelante en el Consejo Real para mejorarlo dentro de dos meses contados desde que terminaron los diez para instruir el recurso en la Península é Islas adyacentes, ó de seis meses, si es en Canarias, deduciendo la demanda de agravios, á que acompañará una certificacion de haber interpuesto el recurso y de haberse notificado al apelado en tiempo y forma, y otra sacada con citacion de la sentencia apelada y de la probanza sobre que hubiere recaido; debiendo tener los demas requisitos de las demandas que se presentan en el Consejo. Si el apelante no mejorare el recurso, se declarará por desierto y la sentencia por consentida y firme á la primera rebeldía que le acuse el apelado: cuando no compareciere este, se continuará la instancia en su rebeldía (*arts.* 251 *al* 255 *del reglam. de* 30 *de Dic. de* 1846.)

872. La seccion podrá á peticion de parte, acordar la ejecucion de la providencia cuando no lo hizo el Consejo provincial, ó bien su suspension en el caso

contrario; y aun que dé fianza el apelado cuando proceda, si el inferior no le impuso tal obligacion. Los trámites de este recurso son iguales á los esplicados respecto á las primeras demandas en el Consejo; pero no se admitirá pretension ni escepcion alguna nueva, á no ser que no se haya podido proponer en primera instancia, ni tampoco prueba ninguna; aunque el Consejo ó la seccion en su caso para mejor proveer, puede decretar por sí la práctica de aquellas que se estimaren viciosas ó insuficientes, y las que se dejaran de hacer en primera instancia (*arts.* 256 *al* 260 *del reglam. dicho.*)

873. El Consejo confirmará ó revocará el fallo apelado en todo ó parte, segun proceda, proveyendo de nuevo bre los puntos en que revocare. Si la apelacion fuere sobre un incidente, se fallará solo sobre él, reservando al inferior la decision de lo principal; á no ser que revocado el auto apelado, todas las partes pidieren que se decida por el mismo Consejo el dicho punto. Este no podrá fallar sobre ningun particular que no se hubiere propuesto á la decision del inferior; salvo si se tratare de compensacion por causa posterior á la definitiva apelada, de intereses vencidos despues de la misma, ó de daños y perjuicios causados desde su pronunciamiento. El Secretario del Consejo remitirá al del inferior certificacion del real decreto que contenga la resolucion final en la segunda instancia dentro de la semana en que se publique. Los recursos de aclaracion y revision de que se habló antes tendrán igualmente lugar contra las sentencias dictadas en el de apelacion, en los mismos términos y forma esplicados. (*arts.* 261 *al* 268 *del espresado reglam.*)

874. El recurso de nulidad interpuesto contra las resoluciones del Consejo de administracion se sustanciará de idéntico modo que el de apelacion; y el Consejo fallará el proceso en definitiva en los casos 2.° y 3.° del art. 73 del reglam. de los Consejos provinciales, devolviéndolo al inferior para su ejecucion;



hará saber á las partes acudan donde y como vieren convenirles en el caso 1.º del citado art.; y en los 4.º 5.º, 6.º y 7.º del mismo el Consejo, si procediere, repondrá los autos al ser y estado que tenian antes de cometerse la nulidad, y los devolverá al inferior para que los continue con arreglo á las leyes (*arts. 267 y 268 del reglam.* de 30 *de Dic. de* 1846.)

875. Los plazos señalados por dias en los juicios y recursos contenidos en esta seccion se entenderán útiles, y no comprenderán el de su fecha ni el de su vencimiento, ni podrán coartarse ni estenderse por el Consejo fuera de los casos en que se le reserva espresamente la facultad de hacerlo. El transcurso de un término señalado para el ejercicio de algun derecho sin ponerlo en ejecucion, traerá la pérdida del derecho mismo. Todo término se suspenderá por la muerte de la parte interesada, y no empezará á correr contra los herederos sino despues de pasado el tiempo concedido para hacer inventario ó para deliberar. Los plazos dejados al arbitrio del Consejo serán del tiempo absolutamente necesario para que se ejecute el acto por que se conceden; pudiendo sin embargo prorogarse por justa causa (*arts.* 269 *al* 274 *del reglam. dicho.*)

876. Será condenada á satisfacer daños y perjuicios:

1.º=La parte que solicitare señalamiento de término por falsos motivos.

2.º=La que se valiere de falsas alegaciones, negativas, pruebas, imputaciones calumniosas, ó cualquier otro medio reprobado y malicioso.

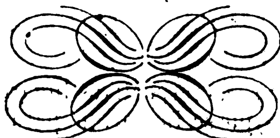
3.º=La que sin legítimo fundamento dedujere recurso de interpretacion, revision, nulidad ó apelacion de una sentencia que no fuere susceptible de ellos.

4.º=Aquella cuya apelacion se estimare temeraria en cualquier otro caso.

5.º=La que en virtud de sentencia ó actos cancelados por algun medio legítimo de estinguirse las obligaciones, hubiere conseguido que se procediera contra la persona ó bienes de su adversario.

6.°=La que con desprecio de las providencias del Consejo infringieren la prohibicion que se le hubiere impuesto, ó no restituyere los bienes que detentare (*art.* 275 *del reglam. referido.*)

877. La condena de daños y perjuicios comprende la indemnizacion de todos los causados: y cuando hayan de satisfacerse estos, y alguna multa de los bienes del condenado, se dará la preferencia al pago de los perjuicios. Serán tambien condenados al abono de daños y perjuicios los actuarios y ugieres que hubieren practicado una diligencia nula. Los actuarios defensores y ugieres que infringieren este reglamento ó no quisieren conformarse con sus disposiciones, podrán ser condenados en una multa de 500 rs. por cada contravencion, aunque no cause nulidad, ó en 1000 si reincidieren en el curso de un mismo año: sobre la imposicion de estas penas será oido el castigado, prévio depósito de la multa, si en ella consistieren. Las multas que impusiere el Consejo no podrán esceder de 10,000 rs. (*arts.* 276 *al* 282 *del reglamento mismo.*)



TITULO VEINTE Y TRES.

DE LOS ESPEDIENTES INSTRUCTIVOS QUE TIENEN LUGAR EN LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA.

SECCION PRIMERA.

De los espedientes que se forman en los juzgados de primera instancia.

878. Como en sus respectivos lugares se ha tratado de los espedientes que se instruyen para el nombramiento de tutores y curadores á los menores; sobre habilitacion de una muger casada para comparecer en juicio; sobre acreditar la cualidad de pobreza; para hacer una informacion *ad perpétuam;* para obtener la entrega ó administracion de los bienes de un ausente y otros; omito el hablar aquí de ellos, limitándome por tanto á esplicar los mas frecuentes de que hasta ahora no se ha hecho mencion especial.

Capítulo L.

Del espediente sobre enagenacion de bienes de menores.

879. Los bienes raices y preciosos, de los que *servando servari possunt*, pertenecientes á menores de edad no pueden venderse ni gravarse en modo alguno, á no ser cuando haya necesidad y resulte á sus dueños conocida utilidad de su enagenacion ó gravamen; y á fin de acreditar que ecsisten dichas circunstancias, y que los tutores ó curadores de aquellos adquieran facultad para ejecutar la indicada enagenacion, es indispensable promover un espediente ante el Juez ordinario de aquel lugar, el que empieza por un escrito que presenta el representante del menor dueño de los bienes, en el cual se refiere el caso y se demuestra la utilidad y necesidad de la enagenacion de tal ó cual finca ó alhaja; y se concluye suplicando se admita informacion sumaria que desde luego se ofrece al tenor de lo alegado, y, dada la suficiente que se le autorice para la venta ó gravámen que se solicita: tambien se acompañarán á este escrito, si los hay, los documentos en que consten algunos de los estremos referidos (*leyes* 60, *tit.* 18, *P.* 3.ª; 14, *tit.* 11, *P.* 4.ª; 4.ª, *tit.* 5.º; 8.ª, *tit.* 13, *P.* 5.ª; *y* 18, *tit.* 16, *P.* 6.ª; *Febrero por Gutierrez, tom.* 3.º, *cap.* 1.º, *num.* 85; *y Goyena, tom.* 1.º, *nums.* 571 *al* 574.)

880. El Juez admite la informacion ofrecida, en la que ademas de los testigos que se presenten como sabedores de los hechos, han de deponer tambien segun costumbre en Sevilla, tres Abogados bajo su responsabilidad sobre la necesidad y utilidad de lo so-

licitado por el tutor ó curador, fundándose en las razones de derecho que ecsistan en aquel caso. Cuando las causas alegadas se apoyen en objetos de alguna ciencia ó arte, habrán de ser ecsaminados siempre peritos en la materia; como si se espone que la finca está ruinosa, arquitectos, &c. (*las mismas leyes y autores*: *y Zúñiga, Elemt. de pract., tom. 2.°, pág.* 330.)

881. Practicado así, y apareciendo comprobadas las circunstancias dichas, acordará el Juez la autorizacion pedida, ó la negará si resulta lo contrario; procediéndose en el primer caso á la enagenacion en pública subasta, para evitar todo fraude y perjuicio á los menores; pues por medio de la licitacion obtendrán aquellos el mayor precio posible por la finca; debiendo este aplicarse á los usos mas convenientes y ventajosos á los menores, sobre lo que en su dia rendiran la oportuna cuenta. Iguales solemnidades y requisitos se ecsijen, y aun á veces licencia real, para gravar ó vender fincas ó alhajas de Iglesias, fundaciones piadosas, corporaciones, y bienes sugetos á restitucion (*las mismas leyes*; *las* 1.ª *y* 2.ª, *tit.* 14, *P.* 1.ª; *la* 63, *tit.* 18, *P.* 3.ª; *y los autores citados antes.*)

Capítulo II.

Del espediente sobre acreditar la buena conducta, limpieza de sangre ó nobleza.

882. Cuando conviene á alguno justificar su cualidad de nobleza, su limpieza de sangre ó buena conducta, presentará al Juez del lugar ó Alcalde constitucional un memorial ó escrito en que lo solicite, ofreciendo sobre ello informacion sumaria. El Juez la admite con

citacion del Síndico del pueblo; y dada con tres testigos que se ecsigen á lo menos, se manda pasar el espediente á dicho funcionario, para que en vista de su resultado esponga lo que se le ofrezca en justicia: despues se traen las actuaciones á la vista, y se falla aprobando la justificacion cuanto ha lugar en derecho, cuando aparece acreditada la intencion del actor; ó se deniega dicha aprobacion en el caso contrario. Al escrito que se presenta deben acompañar cualesquiera documentos, como ejecutorias de nobleza, anteriores informaciones, etc. que justifiquen de algun modo la solicitud deducida (*leyes* 22 *y* 23, *tit.* 27, *lib.* 11, *N. R.*; *y Zúñiga, Element. de pract.*, *tom.* 2.°, *pág.* 334.)

883. En el caso que dicha informacion ocurra hacerse en autos pendientes, ó cuando haya alguno á quien interese que aparezca justificado lo contrario, se le presta audiencia; y si se opone, se le admite la contra-justificacion que ofrezca y documentos que acompañe, y se decide el espediente, segun lo que aparezca justo en vista de lo actuado por ambas partes.

Capítulo II.

De los espedientes para la subasta de bienes nacionales.

884. Declarados en venta los bienes nacionales que son propiedad de la Nacion, para llevarla á efecto, es necesario se celebre una subasta por ante los Jueces de primera instancia de las capitales de provincia, y otra en la córte; escepto cuando la cosa que va á enagenarse sea de poco valor, pues entonces solo se egecuta ante dichos Jueces. Para realizar la subasta indicada se for-

ma un espediente que autoriza un Escribano del juzgado, el que por lo general principia con un memorial que presenta cualquiera persona que desee adquirir los bienes que hayan de subastarse, en el cual solicita el aprecio y que se publique su remate: se oye instructivamente al encargado en los arbitrios de amortizacion y al Síndico del pueblo; se egecuta el aprecio por el perito que nombra dicho encargado; y se anuncia por edictos, que se fijan en los parajes públicos y se insertan en los periódicos, el dia, hora y lugar en que se ha de celebrar el remate, para que acudan los licitadores que quieran adquirirlos á hacer las posturas que tengan á bien. Llegado el dia señalado, se lleva á efecto la subasta con citacion de las personas dichas en la misma forma que las ordinarias (*real decreto de 19 de Febrero de 1836; instruccion de 1.° de Marzo del mismo año; y decreto de las Cortes de 26 de Julio de 1837.*)

Capitulo IV.

Del espediente para la adopcion de hijos.

885. La persona que desee adoptar á otra en lugar de hijo ó nieto, acudirá al Juez de primera instancia por medio de una solicitud fundada, en la que haga ver las causas que le impelen á hacer aquella pretension, y que reune las circunstancias que las leyes ecsigen para que proceda la adopcion: á ella deberá acompañar los documentos que acrediten lo espuesto, y ofrecer sumaria informacion para justificar los que no comprendan los instrumentos aducidos. El Juez ha por presentada la ins-

tancia con los documentos que la acompañen, y admite la informacion ofrecida con citacion del Promotor fiscal, y audiencia del adoptando, su padre ó persona de quien dependa, si no estuviere en edad de que pueda manifestar por sí su voluntad (*leyes del tit.* 16; *y la* 8.ª, *tit.* 7.°, *P.* 4.ª)

886. Dada la justificacion y evacuadas las audiencias dichas, llama el Juez el espediente á la vista, y si de él resulta que la adopcion puede hacerse segun derecho, y que es ventajosa al adoptando, autoriza al adoptante para que la realice, ecsigiéndole que otorgue escritura pública con las garantías necesarias, de que entregará todos los bienes del adoptado á sus herederos legítimos, si siendo aun infante, falleciere en la edad pupilar sin hacer testamento (*leyes citadas antes.*)

Capítulo V.

Del espediente sobre insinuacion de las donaciones cuantiosas.

887. Es inoficiosa segun derecho toda donacion que esceda de 500 maravedis de oro, ó sean 25,600 rs. vn.; salvo las que se hagan al fisco, á iglesias, para redimir cautivos ú otras obras pias semejantes; y por lo mismo el que quiera donar mayor suma ó bienes que la importen, debe acudir al Juez de primera instancia del partido para obtener facultad de hacerla válidamente, á lo que se llama *insinuacion judicial*. A este fin presentará una solicitud á dicho Juez en la que manifieste los motivos que le impulsan á obrar así, y que le quedan aun bienes suficientes para vivir con decencia segun su estado, acompañando la es-

critura de la donacion, y los documentos que justifiquen los hechos alegados, si los hubiere; y si nó ofreciendo sobre ellos informacion sumaria de testigos, la que admitirá el Juez con citacion fiscal, concediendo ó negando la aprobacion solicitada, segun resulten ó no comprobados los estremos dichos. Este espediente se entrega original á la parte interesada, ó testimonio de él para guarda de su derecho (*leyes* 9.ª, *tit.* 4.º, *P.* 5.ª; 7.ª, *tit.* 12, *lib.* 3.º *del F. R.*; y 2.ª, *tit.* 7.º, *lib.* 10, *N. R.*; y *Goyena, tom.* 3.º, *seccs.* 4.ª y 5.ª *del tit.* 42.)

SECCION SEGUNDA.

De los espedientes que se forman en las audiencias.

Capítulo I.

De los espedientes sobre dispensas de ley.

886. Al Soberano le compete facultad, mediando justa causa, para conceder ciertas dispensas de ley que se llaman *gracias al sacar*, cuales son: sobre emancipaciones y legitimaciones de hijos, dispensas de edad para administrar sus bienes un menor, para que las viudas que contraen segundas nupcias conserven la tu-

tela de sus hijos menores, para que un Abogado obtenga el título de Escribano, para suplir la falta de confirmacion de un privilegio, para conmutar últimas voluntades, dispensa de formalidades en los oficios renunciables, conceder facultad á los propietarios de oficios enagenados para que nombren tenientes ó servidores, para ecsaminarse en alguna facultad ó profesion en lugar diferente del designado por la ley, sobre habilitar á los Clérigos Abogados para que puedan despachar asuntos civiles, y en fin toda dispensa que altere las condiciones reglamentarias de dichos oficios y profesiones, y otros casos semejantes. Pero no pueden concederse dispensas de la edad que se ecsige para ser Escribano, Procurador, Médico, Cirujano y otros de igual clase, ni respecto á falta de cursos académicos (*leyes 1.ª, tit. 5.°, lib. 10, N. R.; y la de 11 de Abril de 1838.*)

889. Para que la Corona conceda cualquiera de las gracias referidas, se necesita acudir á la Audiencia con una solicitud, acompañando otra al Soberano, la que manda instruir sobre ello el oportuno espediente: en dicha instancia deberán espresarse los motivos racionales y fundados que hay y hacen necesaria la dispensa, porque no ecsistiendo aquellos, no se concederá la gracia. Incoado el espediente, el Tribunal lo manda pasar al Juez de primera instancia del partido de donde sea vecino el suplicante, ó donde radique el oficio sobre que verse la solicitud; quien oye instructivamente á los que pueda interesar ó perjudicar la dispensa, recibe las informaciones y documentos que los interesados le presenten en apoyo de su derecho, y aun puede decretar otras diligencias de oficio, cuando las crea necesarias, para averiguar mejor la verdad del caso, y con un informe suyo devuelve el espediente á la Audiencia. Esta lo pasa á la censura fiscal, y si no lo encuentra suficientemente instruido, amplia las informaciones á los estremos que juzgue precisos por sí, ó remitiéndolo

de nuevo al Juez; y manda por último elevarlo al Gobierno, acompañado de su informe, para que S. M. en vista de todo conceda ó niegue la gracia pretendida; debiendo en el primer caso abonar el interesado los derechos señalados en las tarifas segun la gracia que haya solicitado (*real órden de 19 de Abril de 1838*.)

Capítulo II.

De los espedientes en solicitud de juzgados y promotorías fiscales.

890. El letrado que se encuentra en el caso de aspirar á que se le nombre para desempeñar un juzgado de primera instancia ó una promotoria fiscal, debe presentar á la Junta gubernativa de la Audiencia respectiva una solicitud dirigida al Soberano, acompañada de su título de Abogado, de una informacion de su conducta moral y política, su partida de bautismo, certificacion de no haber sido procesado, multado, ni apercibido judicialmente en el desempeño de su profesion, de haber ejercido la abogacia los años marcados por la ley, ó de reunir los otros requisitos que la misma ecsige, y su relacion de méritos documentada de los que tuviere. La Junta, en su consecuencia, manda formar el oportuno espediente que pasa al Fiscal del Tribunal, para que en su vista esponga lo conveniente; lo que hecho, por medio de oficios pide informes acerca de las cualidades y circunstancias del interesado á las personas á quienes cree á propósito, que generalmente son el Juez de primera instancia, el Promotor fiscal y el presidente del Ayuntamiento; los que

evacuados, vuelve el espediente á la censura fiscal; y hallándolo suficientemente instruido, se remite al Gobierno para su resolucion, acompañado de un informe especial de la Junta (*órden de la Regencia provisional de 28 de Enero de 1841; y real dec. de 5 de Enero de 1844.*)

891. Los Jueces y Promotores que aspiren á ser ascendidos en su carrera, deberán promover las mismas gestiones y diligencias dichas para que su solicitud se remita al Gobierno. Los pretendientes no empleados aun, pueden dirigir la instancia al Ministerio de Gracia y Justicia en derechura, pero acompañada de los documentos y requisitos que se han referido (*las mismas órdenes citadas antes.*)

Capítulo III.

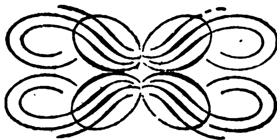
De los espedientes que se forman para la provision de escribanías vacantes.

892. Cuando vaca una escribanía, el Ayuntamiento del pueblo debe ponerlo en conocimiento de la Junta gubernativa de la Audiencia, la que empezará un espediente instructivo, tomando al intento los conocimientos oportunos acerca de la necesidad y conveniencia de su provision; pues si no la hubiere, no se proveerá nuevamente: mas si resulta que se está en el caso de nombrar persona que la sirva, se procederá para ello de diferente modo segun los casos (*reales órdenes de 12 de Mayo de 1837; 18 de Octubre de 1838; y real dec. de 5 de Enero de 1844.*)

893. Si la escribanía vacante pertenece á amortizacion, desde luego que resulte la necesidad de que se provea, oficiará la Junta al Intendente para que

de la manera ordinaria publique, y celebre su subasta; y ejecutado así, remita el espediente que forme al intento. Venido este, se mandan tomar los informes oportunos acerca de la conducta y cualidades de la persona á cuyo favor se hubiere rematado el oficio; despues se pasa al Fiscal de S. M. con el fin de que con presencia de él estienda su dictámen; y puesto, se remite original todo al Gobierno, para que resuelva en su vista aprobando lo hecho, y habiendo por nombrado al interesado; ó negando su aprobacion, y devolviéndolo para que se rehaga ó reforme, segun los defectos en que se hubiese apoyado dicha negativa (*las órdenes citadas.*)

894. Cuando la escribania que vá á proveerse sea de la pertenencia de un particular ó de nombramiento de la municipalidad ú otra corporacion, deberán unirse al espediente referido los títulos que prueben la propiedad, ó privilegio para hacer el nombramiento y el que hubiere recaido en la persona que ha de servirla, continuándose en lo demas como en el caso anterior. Para el nombramiento de Notario de los reinos es necesario tambien se forme un espediente semejante al anterior, que igualmente se remitirá despues de sustanciado á la resolucion del Gobierno (*las mismas reales órdenes.*)



TITULO VEINTE Y CUATRO.

DE LOS ESPEDIENTES QUE SE INSTRUYEN EN LOS TRIBUNALES GUBERNATIVOS.

SECCION PRIMERA.

De los que se forman por los alcaldes y ayuntamientos.

Capítulo I.

Del espediente para el repartimiento de granos del pósito y su reintegro.

895. En la época oportuna deben los Ayuntamientos fijar edictos invitando á los vecinos que, por carecer de trigo propio ú otros granos, deseen obtener-

los del Pósito para la siembra de las tierras que disfruten, á fin de que en cierto término que al intento se les marque, presenten relaciones juradas del grano que necesitan, y las tierras que tienen preparadas para sembrar ó barbechadas en aquel año. Pasado dicho plazo, y tres dias mas que aun pueden concederse, se nombran dos vecinos labradores ó inteligentes á quienes se pasan las relaciones presentadas, á fin de que informados de su veracidad ó defectos, formen el repartimiento que estimaren justo; en el que deberán ser atendidos con preferencia los que hubieren satisfecho en todo ó parte sus descubiertos á favor del mismo establecimiento, y los mas necesitados (*arts.* 13 *y* 14 *de la ley* 4.ª, *tit.* 20, *lib.* 7.º, *N. R.*; 24 *de la de* 3 *de Febrero de* 1823, *resl. en* 30 *de Agosto de* 1836; *y caso* 5.º *del* 80 *de la de* 8 *de Enero de* 1845.)

896. De dicho repartimiento y calificacion se dá cuenta al Ayuntamiento por su Secretario, y si lo considera arreglado lo aprueba ó modifica en caso contrario: publicándose despues otro edicto para que los interesados se personen en la secretaría á enterarse de lo hecho, y puedan esponer los agravios que crean se les han inferido en el repartimiento, ó darse por satisfechos, cuando lo estimen bien ejecutado. Si se proponen algunos agravios, se pasa el espediente otra vez á los repartidores para que en vista de todo obren segun ecsija la equidad y justicia: cuando todavia haya quien considere mal hecha la operacion, puede quejarse al Gefe político; quien, oido el Consejo provincial resolverá lo conveniente. (*art.* 15 *de dicha ley* 4.ª; *y la de* 8 *de Enero citada.*)

897. Terminado el espediente se procede á hacer la distribucion de los granos con sujecion al repartimiento aprobado; ecsigiendo préviamente á los que han de recibirlos que otorguen una escritura en que se obliguen á devolver los que tomen y las *creces*, que son medio celemin mas por cada fanega que hayan llevado, á cuyo intento darán fiadores abonados é hi-

potecarán bienes suficientes á cubrir dicha responsabilidad. Estas escrituras se estienden en un libro que se lleva al intento, las firma el deudor y fiador ó un testigo á su ruego y el Secretario del Ayuntamiento, y surten el mismo efecto que si se otorgaran en el protocolo de un Escribano público (*art. 17 de la ley 4.ª citada la 6.ª y nota 17 del dicho tit. 20; y real cédula de 15 de Julio de 1815.*)

898. Llegado el tiempo de la recoleccion inmediata, tienen obligacion los que han tomado granos del Pósito de devolverlos en dineros ó en la misma especie con las creces de que se habló antes; debiendo llevar los granos á la panera, sin entrojarlos en sus casas, desde la era misma en que se encuentren. Si no lo hicieren asi, formará el Secretario del Ayuntamiento una nota de los deudores, para que por acuerdo de la corporacion, se les requiera al pago de lo que respectivamente adeuden y lo verifiquen en el plazo que para ello se les asigne (*arts. 18 y 19 de la misma ley 4.ª; y nota 17, tit. 20, lib. 7.º, N. R.; real órden de 15 de Octubre de 1824; y circular de la Superintendencia general de 18 de Junio de 1819.*)

899. Cuando ni aun asi se logre el cobro, formará el Secretario otra lista de los descubiertos, y dada cuenta al Ayuntamiento, este manda pasar al Alcalde certificacion del acuerdo en que se hayan decretado los apremios, y del importe de las deudas, personas obligadas y sus fiadores con referencia á los libros y asientos del pósito: con ella y copia de la escritura de obligacion se forma un espediente de apremio contra cada deudor por el mismo Alcalde y por ante el Secretario, en el que con audiencia del Síndico que hace las veces de actor, se siguen los mismos trámites y formalidades que en la via de apremio en negocios comunes. (*arts. 20 de dicha ley 4.ª; 217 y 218 de la de 3 de Febrero de 1823; y la de 8 de Enero de 1845.*)

900. Si durante su sustanciacion se suscitare alguna disputa que produjere contension, como si se opo-

ne por el apremiado alguna justa escepcion que ecsige conocimiento de causa, si se deduce tercería de dominio ó prelacion etc.; debe el Alcalde pasar el espediente al Juez de primera instancia del partido, porque solo tiene jurisdiccion para conocer de él mientras conserve el carácter de gubernativo. Tambien se reparte á veces dinero del pósito con igual objeto que los granos, y llegado el caso de su pago puede hacerse en especie ó dinero, abonándose por creces ó réditos del dinero á razon de un tres por ciento (*arts. 18 de la misma ley 4.ª; 218 de la de 3 de Febrero citada; y real Cédula de 15 de Julio de 1815.*)

Capítulo II.

De los espedientes para el reparto y enagenacion de las tierras de propios.

901. Los terrenos de Propios de los pueblos, escepto los destinados especialmente al servicio del público, como los ejidos, las plazas, calles etc., se ha mandado se enagenen á particulares, debiendo por el tanto ser preferidos los vecinos á los forasteros; cuyas enagenaciones han de ejecutarse por los Gefes políticos ó por los Ayuntamientos con citacion del Síndico en pública subasta, ya en venta real á dinero ó papel de crédito contra el Estado, ya á censo enfitéutico; y los que no se enagenen, deben repartirse entre los vecinos labradores ó yunteros que no tengan tierras bastantes para ocupar sus yuntas propias; dividiéndose en suertes de á ocho fanegas, y dándose por cada

yunta una suerte. Tambien se han de distribuir á cada uno de los braceros que lo soliciten suertes de á tres fanegas procurando sean de las mas cercanas al pueblo (*ley 17, tit. 25, lib. 7.°, N. R.; la de 4 de Enero de 1813; reales órdenes de 24 de Agosto de 1834; 3 de Marzo de 1835; y 4 de Junio de 1837.*)

902. Las tierras ya repartidas antes, no se incluirán en la nueva distribucion, mientras los que las disfruten las tengan labradas y abonen el cánon que se les asignará en el reparto, de que despues se hablará; el que si dejaren de pagar un año, perderán el derecho á ellas, y quedarán sujetas á nuevo repartimiento. En igual pena incurren los que las reciban nuevamente en las distribuciones posteriores y dejen de pagar (*ley 17, tit. 25, lib. 7.°, N. R.*)

903. Las tierras de Propios repartidas á virtud de la real cédula de 1770, en que han venido sucediendo los representantes de los que las recibieron, pagando el cánon como si fuesen verdaderos enfitéusis; las distribuidas á virtud del decreto de las Cortes de 4 de Enero de 1813; las obtenidas del mismo modo por órdenes superiores hasta 13 de Mayo de 1837; y aun los terrenos de igual pertenencia coturados arbitrariamente, que hayan sido mejorados plantando viñas ó arbolados; deben conservarse á las personas que los disfruten, con tal que abonen, los que no lo tuvieren señalado desde el principio, un dos por ciento sobre el valor del terreno antes de ser metido en cultivo ó de haberse hecho las mejoras (*real órden de 6 de Marzo de 1834; decretos de las Cortes de 6 de Marzo, y 13 de Mayo de 1837; y otro de la Regencia provisional de 9 de Febrero de 1841.*)

904. Para realizar dichos repartimientos de las tierras de Propios que aun no esten enagenadas ó distribuidas, deberá el Ayuntamiento acordar la formacion de un espediente, en el que con conocimiento del Síndico se nombran inteligentes que hagan la medicion de los terrenos, los separen en suertes de la cabida dicha,

y les asignen el cánon anual, ó sea el tanto que por su disfrute ha de abonarse al fondo de propios en cada año; lo que ejecutado, se anunciará al público para que los labradores y braceros que deseen obtenerlas, y se hallen en el caso de la ley, se presenten reclamándolas en el término que se les asigne al intento. Pasado, se dá cuenta al Ayuntamiento de las instancias presentadas, y aun pueden personarse á hacerlas verbalmente los que no las hubiesen formado por escrito: la Municipalidad, teniendo presente las cualidades y circunstancias de los pretendientes con audiencia del Síndico, forma el reparto ó distribucion de la manera que considera justa; remitiéndose despues el espediente á la Gefatura política para su aprobacion. Devuelto que sea obtenida esta, ó reformado en los términos que lo haya estimado conveniente el Gefe, se procede á dar posesion á los agraciados de sus respectivas suertes; á los que se les deben otorgar las correspondientes escrituras en que conste la legítima adquisicion de las tierras, y la obligacion á satisfacer el cánon anual asignado por ellas (*leyes 17 y 18, tit 25, lib. 7.°, N. R.; la de 4 de Enero de 1813; y arts. 104 y 105 de la de 3 de Febrero de 1823; 81 de la de 8 de Enero de 1845; y la de 2 de Abril del mismo año.*)

Capítulo III.

De los espedientes para que se derriben y labren nuevamente los edificios ruinosos.

905. Ya se dijo hablando de las denuncias de obra vieja en en el cap. 5.°, sec. 2.ª del tit. 13, que cuando

se notase que algun edificio se hallaba ruinoso, ó destruido en su parte esterior, podia promoverse y decretarse de oficio por los Alcaldes de los pueblos, ó bien á peticion del Síndico ó de cualquiera vecino su derribo y reparacion, á fin de evitar el daño que de caerse podia sobrevenir al vecindario, y de que no se conviertan las poblaciones en montones de ruinas, sino que por el contrario se conserven y hermosee el aspecto público; y se esplicó allí la ritualidad y formalidades de tales denuncias. De manera que ahora bastará decir, que tan luego como por parte dado por un arquitecto ó maestro de obras en defecto de aquel, ó por otro medio conste al Alcalde que una casa se halla ruinosa, deberá mandar se forme el oportuno espediente y que se haga saber al dueño de la finca la derribe y reedifique; compeliéndole á que la venda ó dé á censo caso de que carezca de medios para costear la obra. Si estos espedientes por cualquiera razon se hicieren contenciosos, deberá inmediatamente el Alcalde pasarlos al Juez de primera instancia para la decision de la cuestion suscitada; pero sin dejar de gestionar cuando haya términos hábiles, por que el derribo y obra se ejecuten de la manera debida, y bajo la direccion de un arquitecto. Si alguno se creyere agraviado con estas providencias del Alcalde, lo mismo que con las demas que diere en negocios gubernativos, podrá acudir en queja al Gefe Político de la provincia (*leyes* 7.ª *y nota* 4.ª *del tit.* 19, *lib.* 3.º; 4.ª *y nota* 5.ª, *tit.* 23; 2.ª, *tit.* 32, *lib.* 7.º; *y* 7.ª, *tit.* 22, *lib.* 8.º, *N. R.*; *reales Cédulas de* 2 *Octubre de* 1814; *y* 21 *de Abril de* 1828; *real órden de* 7 *de Enero de* 1835; *y art.* 209 *de la ley de* 3 *de Febrero de* 1823; *y las de* 8 *de Enero y* 2 *de Abril de* 1845.)

Capitulo IV.

De los espedientes para la subasta de los abastos públicos.

906. Los arbitrios municipales impuestos sobre las ventas de carne, vino, aguardiente, vinagre ect., ó sea el derecho de ecsigirlos, se arrienda anualmente por los Ayuntamientos, debiendo hacerse en pública subasta. A este fin se pública por edictos el remate, los que se fijan por término de treinta dias, marcándose el *presupuesto* ó cantidad en que está valorada la renta, y formándose un pliego de las condiciones con que se ha de verificar la subasta; y para ello se instruye el oportuno espediente. Llegado el dia señalado, se abre el remate por el Alcalde con asistencia del Síndico y de un regidor nombrado al intento; se admiten las posturas que se hicieren, con tal que cubran la cantidad del presupuesto; entendiéndose la mejor, no la que suba de dicha suma, pues no debe admitirse, sino la que mejore las condiciones de la subasta, obligándose á vender al público la especie mas barata y de mejor calidad, á fin de que redunde en beneficio del mismo vecindario, que es lo que quiere la ley. Dada la hora en que ha dè finalizarse el acto, se cierra la subasta, declarándose la renta á favor del mejor postor; pudiendo despues admitirse en el término de noventa dias la puja del cuarto, escepto en el abasto de las carnes, en que solo tiene lugar, segun la ley, el primer remate. Cuando alguno se creyere agraviado con las decisiones del Ayuntamiento en el caso dicho, y demas que ocurran sobre Propios, Pósitos y otros

particulares de que conoce la municipalidad; recurrirán á la misma para que reforme su acuerdo, y si no lo obtuvieren, llevarán sus quejas al Gefe político (*leyes* 8.ª, 24, 25, *y* 26, *tit.* 16; *y* 19, *tit.* 17, *lib.* 7.°, *N. R.*; *arts.* 91 *y* 92 *de la de* 3 *de Febr. de* 1823; *y las de* 8 *de Enero*, *y* 2 *de Abril de* 1845.)

897. En estas subastas no debe interesarse directa ni indirectamente ningun capitular, ni dependiente del Ayuntamiento; y se ha de procurar bajo la responsabilidad de los que las autorizan, que el rematante otorgue la correspondiente escritura á solventar el importe de la renta, dando fianzas suficientes á satisfaccion y tambien bajo la responsabilidad de los mismos. Si no se presentasen licitadores cuyas posturas sean admisibles, la administracion de la renta y el abasto quedarán á cargo del Ayuntamiento. Solo el arrendador, despues de haber sido aprobado el espediente, si contra él se intentare alguna reclamacion, puede libremente vender la especie sobre que grava el arbitrio arrendado; y los demas vecinos que quieran dedicarse á igual especulacion, han de convenirse ó concertarse antes con él sobre la cantidad que deben abonarle por las ventas que hicieren; para indemnizarle de lo que deje de espender por causa de los puestos públicos que establecen los otros, y le sirva de ayuda para pagar la renta en que consistió el arriendo (*ley* 27, *tit.* 16, *lib.* 7.°, *N. R.*; *y arts.* 80 *y* 81, *cap.* 8.° *de la instruccion de* 1816; 9, 11 *y* 12, *cap.* 9.° *de la de* 1828; *circulares de la Direccion general de Propios de* 16 *de Marzo de* 1829; *y* 6 *de Abril de* 1838; *y real órden de* 12 *de Febrero de* 1840.)

Capítulo V.

Del espediente para el repartimiento de contribuciones.

908. Al principio de cada año deben los Ayuntamientos formar un padron general en que comprendan todos los vecinos y forasteros que tengan algunos bienes, profesion ó industria en el pueblo y su término, marcando por clases lo que á cada uno le corresponda; y hecho, se practica el *amillaramiento* ó sea el tanto que se gradúa de utilidades anuales á cada cual por dichos conceptos. Para ejecutar esta última operacion con el tino y justicia debidos, y evitar todo agravio á los interesados, deben nombrarse personas de probidad é inteligentes, que la realicen en union con dos mayores contribuyentes nombrados por los hacendados forasteros, y dos por cada clase de los vecinos (*art.* 89, *cap.* 8.º *de la instruccion de* 16 *de Abril de* 1816; *resolucion del Regente del reino de* 21 *de Junio de* 1841; *y real decreto de* 23 *de Mayo* 1845.)

909. Hecho el amillaramiento, y sabido por consiguiente el total de utilidades ó caudal imponible, como tambien el importe de la contribucion que ha de ecsigirse, se hace la competente comparacion y distribucion, sacándose el tanto por ciento que á cada individuo corresponde por sus bienes, industria, etc.; que es lo que deben pagar en aquel año por la contribucion. El resultado de esta operacion ó reparto ejecutado, y los bienes y utilidades que han servido para formarlo, se pone al público en la secretaría ca-

pitular por quince dias para que los contribuyentes comprendidos en él, espongan al Ayuntamiento los agravios que crean se les han inferido; los que se tomarán en consideracion y se desharán, si se estiman procedentes, ó se desecharán en caso contrario; remitiéndose en seguida el espediente al Intendente para su aprobacion (*arts.* 90 *de dicha instruccion*; 47 *de la ley de* 3 *de Febrero de* 1823; *y real decreto de* 23 *de Mayo citado.*)

910. Si algun contribuyente creyere injusta la decision del Ayuntamiento sobre los agravios que reclamare, puede acudir en queja á dicha autoridad para que se le administre justicia: á la que tambien recurren los pueblos, cuando tienen por escesivos los cupos que se les han designado por sus contribuciones, para que se modifiquen y arreglen á lo justo. El Intendente sin perjuicio de que se lleve á efecto el reparto hecho, y con el fin de indemnizarlo en el inmediato, si fuere justa la queja, toma instructivamente en uno y otro caso los informes que estima necesarios, y decide lo que considera arreglado, segun los datos adquiridos, sin que contra su fallo haya ulterior reclamacion (*arts.* 90 *y* 91 *de la citada ley de* 3 *de Febrero*; *y real decreto referido.*)

Capitulo IV.

De otros espedientes que se forman por los Ayuntamientos.

911. Siempre que deba practicarse alguna obra de utilidad pública, como la construccion de un cementerio, cárcel, camino ó fuente, la composicion de los mismos, ó de cualquier otro edificio público, la ad-

quisicion de terreno para ello etc.; es forzoso se instruya un espediente en que con audiencia del Síndico se haga constar la necesidad y conveniencia de dicha obra, y su costo ó presupuesto de gastos aprocsimadamente por declaracion de peritos, que reconociendo la operacion que ha de hacerse, formen la graduacion ó aprecio debidos. Ejecutado así, se remite el espediente al Gefe político con el fin de que apruebe la obra y los gastos que han de hacerse y se pasen en cuentas como legítimos, si estos esceden de 200 reales en pueblos de menos de 200 vecinos; de 500 en los de 300 á 1000; y de 2000 en los restantes, pues cuando no pasen de dichas sumas, no es necesaria la autorizacion indicada para hacer tales gastos. Tambien se acudirá al mismo con el fin de que faculte al Ayuntamiento para que haga una derrama vecinal, cuando no alcancen á cubrir el presupuesto dicho los fondos municipales (*leyes de* 3 *de Febrero de* 1823; 8 *de Enero*, *y* 2 *de Abril de* 1845.)

SECCION SEGUNDA.

De los espedientes que se instruyen por los Gefes políticos, Diputaciones y Consejos provinciales.

Capítulo I.

Del espediénte sobre habilitacion para casarse por discenso paterno.

892. Segun la real pragmática de 1803 (*ley* 18, *tit.*

2.°, *lib.* 10, *N. R.*) cualquiera que no haya cumplido las edades que en la misma se marcan, necesita obtener el consentimiento de sus padres, abuelos ó curadores para contraer matrimonio; debiendo, si estos se lo niegan irracionalmente ó sin causa bastante, obtenerlo del Gefe político de la provincia, que es la autoridad que la ley ha facultado para suplir aquel indispensable requisito. Para ello presentará el interesado una instancia en que refiera los hechos, y suplique se le conceda licencia para contraer el matrimonio de que ha hablado: el Gefe ecsige informes sobre el contenido de la esposicion, que suele remitir original, las cualidades, medios de subsistencia con que cuente el pretendiente y demas circunstancias del mismo al Alcalde del pueblo de su domicilio; á quien le encarga los reciba tambien del Cúra párroco. Igualmente se previene que averigüe del padre, abuelo ó quien debiera darle el consentimiento para el matrimonio, si en efecto se lo ha negado, y si insiste en la negativa, espresando las causas, en el caso de que tenga á bien manifestarlas. Ejecutado así, y devuelto el espediente al Gefe político; este lo ecsamina y pone su decreto concediendo el permiso para el casamiento ó negándolo, segun lo que crea procedente (*leyes* 18, *tit.* 2.°, *lib.* 10, *N. R.*; *la de* 14 *de Abril de* 1813, *restablecida en* 30 *de Agosto de* 1836; *art.* 261 *de la de* 3 *de Febrero de* 1823; *la de* 2 *de Abril de* 1845; *y Goyena*, *tom.* 1.°, *num.* 180.)

Capítulo II.

Del espediente para la espropiacion forzosa.

913. A nadie se puede obligar, generalmente ha-

blando, á que enagene sus cosas, si no quisiere hacerlo voluntariamente: pero si en la enagenacion se interesa la causa pública, puede ser compelido á ello en la forma y mediante las solemnidades que las leyes establecen. Cuando, pues, ocurra un caso de espropiacion por utilidad comun, se instruirá un espediente ante el Gefe Político en el que deberá hacerse constar ante todo con audiencia del Síndico, que es realmente de necesidad y utilidad pública aquella enagenacion; lo que se pondrá seguidamente en conocimiento del dueño á quien se oye instructivamente, para que si quisiere buenamente prestarse á ella, nombre peritos que en union con los que designe el Ayuntamiento ó corporacion á quien interese la adquisicion, aprecien la finca que ha de enagenarse, bajo apercibimiento que de lo contrario se nombrarán de oficio, como tambien tercero en caso de discordia, parándoles el perjuicio consiguiente: si no quisiere el dueño prestarse á lo dicho, se egecutará de oficio con su citacion.

914. Hecho asi, y verificado el aprecio, deberá abonarse al dueño de los fondos públicos el importe á que ascendiera aquel en metálico, ademas los daños y perjuicios que se le siguieren por la enagenacion, y un tres por ciento sobre el precio íntegro de la tasacion: obligándosele despues, si no quisiere hacerlo voluntariamente á que otorgue la correspondiente escritura de venta; en la inteligencia que de lo contrario se estiende de oficio. Si el propietario creyere tener justas causas para resistir la enagenacion, podrá oponerse á ella, sobre lo que espondrá lo conveniente; recayendo en seguida la resolucion del Gefe Político con audiencia del Consejo provincial. Cuando el dueño de la propiedad no se conforme con dicha resolucion, se remitirá el espediente original al Gobierno quien lo decidirá definitivamente prévios los informes que estime oportunos (*leyes de 14 de Julio de 1836; y 2 de Abril de 1845.*)

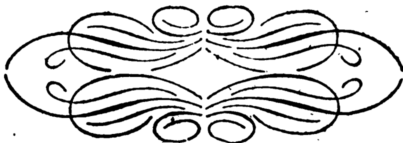
Capítulo III.

De los demas espedientes que se instruyen ante los Gefes políticos, Consejos y Diputaciones provinciales.

915. Otros muchos espedientes se forman en las Gefaturas políticas, ya sobre aprobacion de los que para los diferentes objetos referidos en la seccion anterior les remiten los Ayuntamientos y Alcaldes constitucionales, ya sobre supresion de Ayuntamientos en pueblos que no pueden sostenerlos por razon de su corto vecindario, ó creacion de ellos en los que deban tenerlos por haber aumentado su poblacion; ya sobre quejas que se instruyan contra los Alcaldes y Ayuntamientos por escesos perpetrados en el ejercicio de su jurisdiccion gubernativa ó administrativa, y en el desempeño de los demas actos que las leyes han cometido á su autoridad, para que se les corrija y haga entrar en sus deberes, levantando á los recurrentes los agravios causados; ya en fin sobre los demas objetos sometidos por las leyes á la jurisdiccion gubernativa de dichas autoridades. Todos se sustancian reuniendo los antecedentes necesarios, y aun pidiendo informes á las mismas municipalidades ó Alcaldes contra quienes se dirigen las quejas, en el caso de ser el espediente de esta clase, ó á quien interese en los demas: se forma despues por la mesa del respectivo negociado un estracto de todo lo que resulta para dar cuenta al Gefe, al que acompañará el dictámen de la misma sobre el punto pendiente que ha de decidirse: despues el Secretario de la Gefatura dá cuenta en su respectivo caso á aquella autoridad, quien prévia audiencia del Consejo ó Diputacion

provincial, cuando por la ley sea preciso oir su dictámen, ó siempre que él lo estime oportuno, decreta definitivamente lo que crea justo, segun las disposiciones vigentes; sin que contra su determinacion haya lugar á otro recurso, que una queja estraordinaria al Gobierno, para que remedie el mal causado y ecsija la responsabilidad que proceda contra dicho funcionario en el caso de que haya faltado á sus deberes (*ley de 3 de Febrero de 1823; y la de 2 de Abril de 1845.*)

916. En las Diputaciones provinciales se instruyen tambien espedientes, que se sustancian de un modo análogo al esplicado antes, sobre los puntos sometidos hoy á su conocimiento que son: 1.° repartir entre los Ayuntamientos de la provincia las contribuciones generales del Estado, y las derramas para gastos provinciales de cualquiera clase: 2.° señalar á los Ayuntamientos el número de hombres que les corresponda para el reemplazo del ejército: 3.° decidir en las primeras sesiones de cada año, y antes de proceder á nuevos repartimientos las reclamaciones que se hubieren hecho contra los ejecutados antes: 4.° y en fin todo lo referente al interés provincial en materia de obras y mejoras públicas, modo de administrar ó arrendar los bienes y fondos provinciales, y demas que las leyes sometieren á la deliberacion de dichas Corporaciones (*ley de 8 de Enero de 1845.*)



TITULO VEINTE Y CINCO.

DE LOS ESPEDIENTES QUE SE FORMAN PARA LA RECAUDACION DE LAS RENTAS PÚBLICAS.

SECCION PRIMERA.

De los espedientes que instruyen los Alcaldes constitucionales para la recaudacion de contribuciones.

917. Los Ayuntamientos de los pueblos son los encargados de la recaudacion de la mayor parte de las contribuciones reales, y de ella como de las cantidades que cobren han de responder á las intendencias respectivas. Hecho y aprobado el repartimiento entre los contribuyentes del cupo que haya cabido al pueblo en la forma que se dijo antes, se procederá á la cobranza de las cuotas que respectivamente deban sa-

tisfacer aquellos; para lo cual se fija un plazo, anunciándolo por medio de edictos, en el que hayan de presentarse los contribuyentes á hacer el pago al depositario de los fondos públicos que tiene nombrado el Ayuntamiento. Si pasado dicho término no hubieren cumplido algunos, se les remitirán cédulas en que se les prevenga se presenten á pagar en el plazo de tres ó cuatro dias que de nuevo se les señalan, bajo apercibimiento de apremio; aviso que suele repetirse por dos ó tres veces, ecsigiendo se abone al portador cuatro ó seis reales por una vez ó diarios hasta que se ejecute el pago (*Real instruccion de* 6 *de Julio de* 1828; *y real decreto de* 23 *de Mayo de* 1845.)

918. Cuando ni aun por este medio se consiga que todos paguen, se espiden certificaciones por el secretario con el *visto bueno* del recaudador depositario en que, con referencia á los libros cobratorios, se hace constar el descubierto de los contribuyentes morosos, las que se pasan al Alcalde, para que forme un espediente de apremio contra cada deudor, en el que obrará por cabeza la certificacion referida. Si requerido al pago el apremiado no lo egecutare en el acto, se le embargan bienes suficientes á cubrir el adeudo y las costas, y se continúa por los mismos trámites que los apremios comunes, hasta conseguir el pago á la Hacienda nacional; con la sola diferencia de que llegado el caso de subastarse los bienes se pregonarán por tres dias, si son muebles, y por nueve, si raices, y que tendrán lugar los demas privilegios que corresponden á la Hacienda pública, que se mencionaron cuando se esplicó el juicio egecutivo (*la real instruccion y decreto citados*; *y art.* 216 *de la ley de* 3 *de Febrero de* 1823.)

———

SECCION SEGUNDA.

De los espedientes que se forman en las intendencias.

949. En las capitales de provincia en que ecsisten las intendencias, la cobranza de la mayor parte de los impuestos reales se hace por aquellas directamente; y para ello se procede del mismo modo que se ha dicho respecto á los Ayuntamientos en la seccion anterior, hasta que sea preciso despachar los apremios contra los contribuyentes que no hayan satisfecho sus cuotas, apesar de las repetidas invitaciones hechas al intento. Llegado este caso, se espiden certificaciones de cada descubierto por la contaduría de rentas, las que se entregan á la persona que como Juez comisionado haya autorizado el Intendente para que forme los espedientes de apremio, los que se sustanciarán y terminarán por dicho comisionado de la manera esplicada antes; dándose despues cuenta al comitente del resultado de cada uno (*real instruccion de* 6 *de Julio de* 1828; *y real decreto de* 23 *de Mayo de* 1845.)

920. Cuando los Ayuntamientos de los pueblos no cumplen con entregar en la tesorería de provincia los cupos que por contribuciones reales han correspondido á aquellos, se les apremia por medio de oficios y órdenes espedidas por el Intendente para que realicen la cobranza y cumplan con aquel deber, hasta que en efecto lo verifiquen. Mas si resultan indicaciones ó datos de que no se cobra por omision ó parcialidad

del Ayuntamiento, ó que se han percibido las cuotas de los contribuyentes, y se han consumido ó dilapidado por el mismo recaudador ó depositario, ó por los concejales; se despacha comision á cargo de una persona que merezca la confianza del Intendente, para que constituyéndose en el pueblo donde ecsistan los deudores, instruya contra ellos mancomunadamente é *insólidum* un espediente de apremio hasta lograr la cobranza del adeudo, sustanciándolo del modo antes indicado; pudiendo, caso de resultar fraudes, ocultaciones, ó dilapidaciones maliciosas, formarse un incidente criminal contra sus autores, el que se remitirá á la Subdelegacion de rentas, donde se sigue por los trámites ordinarios como un verdadero proceso criminal (*real instruccion citada*; *y la de* 18 *de Octubre de* 1824; *reales órdenes de* 27 *de Marzo de* 1837; 19 *de Mayo, y* 27 *de Diciembre de* 1838.)

921. Tambien se instruyen otros espedientes en las Intendencias con diferentes objetos, ya para el remate de las rentas públicas y bienes que corren á cargo de ellas, ya sobre aprobacion de los remates de abastos celebrados en los pueblos, ya para decidir sobre las quejas que se den contra los Ayuntamientos ó comisionados por escesos que perpetren en el repartimiento ó cobranza delas contribuciones &c.; los que se sustancian llamando á la vista los antecedentes á que se refieran; ecsijiendo informes de las personas ó corporaciones que tengan conocimiento de aquellos particulares, y deba oírseles; redactando la mesa en que esté radicado su dictámen; y dando cuenta de todo ello al Intendente, quien en su vista decide lo que corresponda. Para cobrar las rentas y descubiertos á favor de los arbitrios de amortizacion se instruyen espedientes de apremio por el encargado principal del ramo, ó la persona en quien delegue, los que se sustancian del mismo modo que los formados para la recaudacion de contribuciones. Cuando se hagan contenciosos, se pasarán para su seguimiento á la Subdelegacion de rentas de la provincia (*Reales órdenes citadas*; *y la de* 25 *de Nov. de* 1839.)

APENDICE.

TABLA ORDENADA

DE LOS

TERMINOS QUE SEÑALAN LAS LEYES

PARA PRACTICAR LOS ACTOS

Y DILIGENCIAS JUDICIALES.

Para terminar la primera instancia en los pleitos civiles se señalan por la ley 3 *años*.

Para id. en las causas criminales 2 *id*.

Id. en los Juzgados eclesiásticos en ambos casos 2 *id*.

Los árbitros han de finalizarla en el término marcado en el compromiso, y si no se designó en el de 3 *años*.

Los Tribunales superiores eclesiásticos y civiles han de concluir las segundas y terceras instancias en el plazo de 1 *año*, á no ser que hubiere justa causa que las dilate mas.

Para decidir una competencia se señalan 8 *dias*.

Id. las que tengan lugar en las causas de infidencia 48 *horas*.

Puede proponerse la recusacion á los Jueces superiores hasta 15 *dias* antes del señalado para la votacion del negocio.

Para probar esta recusacion dentro de la provincia 40 *dias*, fuera de ella 60.

Para probarla en los tribunales de comercio 10 *dias.*

En los mismos tribunales para justificar las causas de la recusacion propuesta á un árbitro 8 *dias.*

Para recusar los Jueces del jurado en los delitos de imprenta se señalan 2 *dias*; y se decidirá el incidente en término de 3: en el caso de necesitarse prueba, se hará esta y fallará el punto en el de 10.

Para que surta efecto la informacion *ad perpétuam* ha de presentarse al Juez del domicilio en el término de 1 *año.*

Para solicitar la posesion de los bienes de un ausente basta que se le crea muerto, y no se sepa de él en el espacio de 10 *años.*

Se presume que un hombre ha muerto sin otra prueba, cuando desde su nacimiento han transcurrido 100 *años.*

Para proponer las acciones reales y las hipotecarias 30 *años.*

Id. para las personales 20.

Id. para las posesorias 1 *año.*

Id. para denunciar un impreso 6 *meses*, y si fuere injurioso 3 *años.*

Id. para deducir la accion ejecutiva 10 *años.*

La escepcion de *non numerata pecunia* ha de proponerse en el término de 2 *años.*

La accion del interdicto de despojo y la de denuncia de daños se prescriben por 1 *año y dia.*

Para reclamar sobre el derribo de la obra nueva prestada la fianza, 3 *meses.*

Para contestar la demanda 9 *dias.*

Para replicar 6 *id.*

Si es por reconvencion 9 *dias.*

Para que proceda la compensacion de una deuda líquida, ha de liquidarse en el preciso término de 10 *dias.*

Para duplicar 6 *id.*

Para proponer las escepciones dilatorias 9 *id.*

Para las perentorias 20 *id.*

La notificacion de una providencia ha de hacerse el mismo dia que se dicte, ó á mas tardar en el siguiente hábil.

Para ser oido sobre la posesion el reo contumaz, habiendo precedido asentamiento, si fué por accion personal 1 *mes*, si por real 2.

Para recibir el pleito á prueba 6 *dias*.

El término de prueba ordinario es de 80 *dias*, si ha de hacerse en la provincia; 120 si fuera; y 6 *meses*, si en las Islas adyacentes ó fuera del reino.

Este término por via de justificacion es de 79 *dias*.

Para justificar la procedeucia del término ultramarino estraordinario 30 *dias*.

El ultramarino es de 1 *año* ó mas segun las distancias.

En los juicios de menor cuantía para la prueba se señalará 1 *dia* posterior al *quinto*, y anterior al *duodécimo* desde que se pone este auto; y para hacer la prueba se conceden lo mas 3 *dias*: si hubiere que ecsaminar testigos que se hallaren fuera de la poblacion, puede estenderse basta 8.

En los tribunales de comercio el término ordinario probatorio es de 80 *dias*: cuando la prueba haya de hacerse fuera de España, pero en territorio europeo, ó en las Canarias es de 6 *meses*; si en las Antillas, Continentes de América, Africa, ó escalas de Levante, de 1 *año*; y de 2, si en Filipinas ú otro parage del mundo no espresado antes.

Para alegar de bien probado 6 dias á cada parte.

Para tachar testigos en el juicio ordinario 6 *dias*.

Para probar las tachas lo mas 40 *id*.

Para proponerlas en las causas criminales á los testigos del plenario 3 *dias* desde que declararon: á los del sumario 3 desde la ratificacion, ó dentro del término que se conceda para la acusacion ó defensa.

Para justificarlas en las criminales, el término que reste para la prueba; y si no queda bastante, se podra señalar uno arbitrario que no pase de la mitad del concedido para la prueba de lo principal.

Para pedir restitucion del término probatorio 15 *dias*.

Para probar por restitucion lo mas 40 *id*.

Para evacuar los traslados que se confieran sobre

publicacion de probanzas, restitucion, reposicion y cualquier otro incidente ó peticion á que no se señala un término especial, 3 *dias*.

Para dictar providencia definitiva en los negocios civiles 20 *dias*.

Id. en los criminales, si la causa no pasa de 500 fólios, 8 *dias*; si escede, 12.

En las Audiencias en uno y otro caso, 20.

En las causas de infidencia, 3 *dias*.

En los juicios de menor cuantía, 4.

En los de conciliacion, 4.

En los verbales sobre faltas, 24 *horas*.

Para dictar las interlocutorias 6 *dias* en pleitos civiles, y 3 en los criminales.

Para las sentencias en los Tribunales Superiores, si hay informacion en derecho, 60 *dias*.

En los Tribunales mercantiles se ha de dictar providencia simplemente interlocutoria en la audiencia inmediata á la presentacion del escrito ó práctica de la diligencia que motive el auto. Los interlocutorios que causan estado á los 3 *dias* desde que se dió cuenta del negocio; y los definitivos á los 10 desde que se finalizó la vista. En los juicios ejecutivos ha de dictarse sentencia concluida que sea la vista, ó lo mas tarde en la audiencia inmediata.

Para aclarar ó adicionar una sentencia, 24 *horas*.

Para apelar, 5 *dias*.

En las causas por delitos livianos, 2 *id*.

En los juicios sobre faltas, 3 *id*.

Para la reduccion de los laudos ó sentencias de los arbitradores, 10 *id*.

Para pedir reposicion 3 *dias* segun unos, y 5 segun otros.

Para pedir la nulidad de una sentencia ante el mismo Juez que la ha dictado, 60 *dias*.

Para instruir el recurso de nulidad de la sentencia dictada en un juicio por delito de imprenta, 5 *dias*.

Para el emplazamiento al Tribunal Superior en pleitos civiles y criminales designará el Juez el tiempo

que estime suficiente; y si no lo hace, hallándose el Tribunal en la misma poblacion que el Juzgado, tendrán las partes 3 *dias* para personarse en aquel; 15 cuando esté en la misma provincia; y 40 cuando se encuentre fuera de ella.

En los negocios de menor cuantía se señalan en el emplazamiento 15 *dias*; en los mercantiles 20; en las causas de infidencia 8; y en los juicios sobre faltas 10.

Para la espresion de agravios, y contestacion en las apelaciones, 6 *dias*.

Para suplicar de sentencias definitivas y espresar agravios, 10 *dias*; de interlocutorias, 3 *id*.

Para suplicar en pleitos de comercio 10 *dias*, y para espresar agravios 6 despues de los 10.

Se sustanciarán y decidirán las apelaciones en los pleitos de menor cuantía en el plazo de 6 *dias*.

Para que se lleven á efecto las sentencias en que haya condena á entregar dinero ó cosa mueble, se conceden 20 *dias*; y si es raiz 3. En los juicios de menor cuantía se señalan para su ejecucion 2 *dias*.

En las causas criminales las sentencias absolutorias y las de presidio han de ejecutarse inmediatamente.

Para llevar á efecto las de muerte se conceden al reo 3 *dias*.

Para id. en causas de infidencia 48 *horas*.

En los pleitos mercantiles se ejecutará la sentencia por apremio, si se solicita su cumplimiento en el término de 3 *meses*; si nó se seguirá la via ejecutiva.

Se libra el ejecutado del pago de las costas, si abona el principal dentro de 24 *horas* desde el requerimiento; y si dentro de 72, no se le ecsigirá la décima.

El término de los pregones del albalá es de 3 *dias* cada uno siendo los bienes muebles, y 9 si son raices: que unidos los 3 y aumentando el dia de cada pregon que no se cuenta, forman el total de 12 *dias* en el primer caso, y 30 en el segundo.

Si es interesada la Hacienda pública será el total de este término de 3 *dias* para los bienes muebles, y 9 para los raices.

Para hacer efectivas las costas en los juicios de menor cuantía, si se ha de proceder contra los bienes, será requerido el deudor por 2 *dias*, y se pregonarán aquellos por 3 siendo muebles, y por 9 si son raices.

Para oponerse el ejecutado se le conceden 3 *dias*.

En los pleitos de comercio se dá traslado de la oposicion por 2 *dias* precisos.

El término del encargado es de 10 *id*.

El de la prueba ordinaria que puede hacerse en el juicio ejecutivo es de 1 *mes* siendo dentro de la provincia ú obispado; 2 si fuera, pero en la Península, y 6 si en reino estraño.

Se requiere al deudor con el mandamiento de apremio al pago por término de 10 *dias*.

Id. con el mandamiento con cargo 10 *id*.

Id. con el sin cargo para que pague en el acto.

El cuarto pregon es de 30 ó 12 *dias* segun los bienes sean raices ó muebles.

Para la puja del diezmo ó medio diezmo 15 *dias*.

Para la del cuarto 3 *meses*.

Para pedir por lesion enorme 4 *años*, y por enormísima 30.

Para la restitucion 4 *años*; y si es menor ademas el tiempo que le quede hasta cumplir la mayor edad.

Para el retracto concedido al deudor, si son bienes muebles 3 *dias*; si raices 9.

Para el que compete al pariente ó comunero, 9.

Se dá vista del remate por 3 *dias* á cada parte,

Para declarar que un remate se ha hecho por el que lo obtuvo á nombre ó por encargo de otro, se conceden 24 *horas*.

Para contestar á una terceria 9 *dias*.

Para desauciar á un colono es preciso hacérselo saber lo mas tarde 3 *dias* despues de finalizado el arriendo, y si este se hizo por tiempo ilimitado, 1 *año* antes de que se quiera que deje desocupada la finca.

Para que un inquilino se mude y deje desocupada la casa que disfrute se le conceden 40 *dias*.

Dará cuenta el Juez al Tribunal de la prevencion de una causa en el término de 3 *dias*.

Ha de recibirse la declaracion indagatoria dentro de 24 *horas*.

Podrá estar un hombre detenido lo mas 24 *horas*.

Se señalan para la acusacion lo mas 9 *dias*.

Id. para la defensa 9.

Si la causa es por infidencia serán 3 *dias* para cada uno de dichos actos.

El mismo término se concede para la acusacion y defensa en las causas por defraudacion á la Hacienda pública.

En las comunes si se defienden unidos dos ó mas, se puede estender el término de la defensa hasta 15 *dias*.

Si fueren muchos, y no pudieren defenderse juntos, se pondrá de manifiesto la causa en la escribanía por 15 *dias*, estándolo por 14 *horas* en cada uno.

Para nombrar Abogado y Procurador los reos en las de infidencia se le conceden 24 *horas*.

Para presentar estos y el Promotor las listas de los testigos 24 *horas*.

Para subsanar el Juez los defectos que note en la causa ya conclusa, siendo de las comunes, 3 *dias*.

El mácsimum del término probatorio en las causas criminales es el mismo que en los pleitos civiles.

En las causas de contrabando el término probatorio es de 8 *dias* cuando ha habido aprehension de los géneros; mas en otro caso serán 30 *dias*, que á peticion de parte pueden prorogarse hasta 60.

El sentenciado á presidio se pondrá á disposicion del Gefe de él en el término de 3 *dias*.

El Juez eclesiástico deberá degradar al clérigo que ha sido condenado por la autoridad civil en el plazo de 6 *dias*.

Al reo prófugo se cita por 3 *pregones*, siendo el término de cada uno 9 *dias*.

Al mismo se dá traslado de la acusacion por 9 *id*.

Se llevarán á efecto las penas pecuniarias impuestas

al reo ausente pasado 1 *año* de su imposicion.

Para empezar la formacion de inventarios señala la ley 30 *dias*, y para concluirlos 60 mas.

Si los hace el Juez por sí porque los bienes ó su mayor parte consistan en dinero ó alajas de menores ó ausentes, ha de finalizarse en el término de 2 *dias*.

Si en la concesion de la espera no se ha asignado término, se entiende por 5 *años*; plazo que es el *mácsimum* que puede concederse cuando el deudor sea comerciante ó mercader.

Los acreedores que tengan que reclamar en concurso de comerciantes contra los acuerdos de la mayoría y aprobacion que el Tribunal diere á dichas resoluciones, deberán hacerlo en el plazo preciso de 8 *dias*.

El Juez de la quiebra que presida las juntas de acreedores en dichos concursos, pasará los autos al Tribunal para su aprobacion en el término de 24 *horas*.

Si se formaliza oposicion para que no se apruebe la concesion de la espera ó quita, deberá sustanciarse y decidirse en el plazo de 30 *dias*.

Para que se declare en quiebra un comerciante á su instancia, ha de pedirlo dentro de 3 *dias* desde que cesó en sus pagos corrientes.

Para reclamar el deudor comerciante contra el auto de declaracion de la quiebra 8 *dias*; y para formalizar la oposicion 2 *id*.

Este incidente se recibirá á prueba por 20 *dias*, y despues se entregará á las partes para que se instruyan por 2 á cada una.

Se citará á los acreedores á junta despues de la declaracion de la quiebra por término de 30 *dias*.

El Juez Comisario formará un estado de los acreedores que presentará al Tribunal en los 3 *dias* siguientes á aquella declaracion.

Ha de impugnarse el nombramiento de Síndicos en el término de 3 *dias*.

Deben los Síndicos formar los estados para la retroaccion de la quiebra en el término de 10 *dias*; para la

legitimacion de los créditos en el de 8; y para la calificacion de la quiebra presentarán una instancia en el plazo de 15 *dias.*

Los agraviados con la admision ó repulsion de créditos contra la quiebra podrán reclamar durante los 30 *dias* siguientes.

Contra lo acordado en junta general sobre la graduacion de los créditos se puede reclamar en el término de 8 *dias.*

Las reclamaciones sobre clasificacion de la quiebra podrán recibirse á prueba lo mas por 40 *dias.*

Para instruir el recurso de segunda suplicacion estan señalados 20 *dias.*

Para mejorarlo en el Consejo 40 *id.*, y si procede de las Audiencias de Mallorca y Canarias 90.

Para desistirse de este recurso sin incurrir en pena 3 *meses* desde su interposicion.

Para instruir el de injusticia notoria en pleitos comunes no señala la ley término.

Para entablar dicho recurso en los negocios mercantiles se conceden 30 *dias*, y de su interposicion se dá traslado á la otra parte por 3.

Se emplazan á las partes para que comparezcan ante el Supremo por 20 *dias* precisos.

Se entregan los autos por la Superioridad para que las partes se instruyan por 10 *dias* á cada una.

Para interponer el recurso estraordinario de nulidad 10 *dias.*

Para personarse en el Tribunal Supremo 30 *id*; si es de la Audiencia de Mallorca 50, y si la de Canarias 60.

Si se deniega el recurso y se apela, para remitir el testimonio al Supremo se conceden 15 *dias.*

Para mejorar la apelacion en dicho Tribunal el mismo término que para personarse á seguir el recurso.

Para instruirse los letrados luego que se les entreguen los autos en dicho recurso, lo mas 30 *dias* á cada uno.

Para dictar sentencia en el mismo 15 *dias.*

Para interponer el recurso de queja y los de fuerza no hay señalado término especial.

Para contestar la demanda en los negocios contencioso-administrativos en los Consejos provinciales 9 *dias*, y uno mas por cada cinco leguas que diste de la Capital el domicilio de la persona emplazada. Si esta fuere la administracion, deberá contestar en el plazo mas breve posible, que no podrá esceder de 30 *dias*.

Para contestar á las escepciones dilatorias que se propongan y evacuar cualquiera otro traslado lo mas 6 *dias* y lo menos 2.

El término de prueba en estos juicios será á lo mas de 30 *dias*.

La sentencia se dictará en el plazo de 7 *id.*

El recurso de rescision contra ella deberá interponerse en el de 15 *dias*; ó el mayor que se asigne, si se hallare el agraviado fuera de la provincia.

El de interpretacion en 5 *dias*.

Se decidirá este recurso en el término de 3 *dias*.

Para los de apelacion y nulidad se conceden 10 *id.*

Para contestar la demanda en el Consejo real 20 *dias* ademas de los del emplazamiento.

Para replicar y duplicar ante el mismo 10 *dias*.

Para la prueba se señalará el dia en que haya de practicarse, continuándose en los que sean precisos hasta que se termine.

Si se hubieren de recusar los peritos nombrados para un reconocimiento, se hará en el término de 3 *dias*.

Las providencias interlocutorias se dictarán á los 7 *dias*, y las definitivas á los 20.

Para pedir reposicion ante el Consejo 3 *dias*; para solicitar aclaracion 5, y para la revision 2 *meses*.

Para personarse en el Consejo real en el recurso de apelacion ó nulidad se señalan 2 *meses*, si es procedente de la Península é Islas adyacentes, y de 6 si es de Canarias.

Los trámites y términos para su sustanciacion y decision son los mismos que se han marcado ante los Consejos provinciales en esta clase de negocios.

PARTE OCTAVA.

FORMULARIO GENERAL DE LOS ESCRITOS, AUTOS Y DILIGENCIAS QUE PUEDEN OCURRIR CON MAS FRECUENCIA EN LOS JUICIOS Y RECURSOS.

ADVERTENCIAS.

No se repetirán las fórmulas que sean iguales ó muy semejantes á otras, como las notificaciones, apremios, contestaciones etc.; pues con solo mudar en su respectivo caso el tratamiento del Juez, la parte que pide, lo afirmativo en negativo y viceversa, el encabezamiento diciendo en vez de *ante V. como mas haya lugar etc., en los autos á mi instancia ect.,* ú otras pequeñeces semejantes, es suficiente para obtener la fórmula que se apetezca.

2.ª Por regla general cuando se forma el primer escrito que por cualquiera pretension se ha de presentar al Juez, y sobre lo que no hay actuaciones algunas pendientes, se encabezará—*ante V. como mas haya lugar ect.*—y cuando ya recaiga sobre asuntos en que haya autos principiados, y de los que vá á formar parte, aunque lo que se pida nuevamente sea solo un incidente de aquellos, se espresará en la cabeza—*en los autos seguidos á mi instancia etc.* Si los antecedentes que obran en el Juzgado y á que hace referencia no son todavia contenciosos,

se acostumbra poner *en el espediente* en vez de *en los autos*.

3.ª Como el objeto de las fórmulas es solamente el de facilitar y arreglar cada una de las pretensiones y diligencias que se hacen en los autos de la manera que es conveniente y se practica; no precisamente se ha de usar en cada una de ellas de las mismas palabras y espresiones que se encuentren en estos modelos; ni porque dejen de ponerse se tendrá la fórmula por mal redactada, pues con tal que contenga cada una todas las partes y requisitos debidos, es suficiente: por lo que se podrán sustituir en vez de las que se hallen en este Formulario, las voces y espresiones que se estimen mas á propósito para espresar aquel concepto, como v. g. decir en vez de *pido justicia, juro, protesto lo necesario etc.* ;—*es justicia que pido con los juramentos y protestas necesarias:* en vez de, *digo que se me ha conferido traslado etc.*—*evacuando el traslado conferido del escrito etc.*; y asi en otros casos semejantes.

4.ª Las peticiones que se hacen por medio de otrosíes se formulan de la misma manera que cuando se presentan en escrito separado, con la sola diferencia de que siendo de este último modo se encabeza: N. de T. *ante V. ó en los autos etc. digo que:* y cuando es por otrosí, como ya en el principio del escrito se ha usado de aquella fórmula, se dirá solamente al estenderlo, *otrosí digo que, etc.*

5.ª Cuando los escritos se encabezan á nombre del Procurador, siempre que se haya de tratar del derecho de aquella parte se referirá á ella la alegacion, como quien habla de otro diciendo: *tal cosa pertenece á mi parte ó defendido, ó mi poderante esto ó aquello;* y cuando no haya Procurador se figurará como que vá hablando el mismo interesado espresando; *esto es de mi pertenencia etc.* En los memoriales se acostumbra hablar en impersonal diciendo: *el esponente se refiere al dicho de F.; el dicente espera que V. se sirva etc.* Tambien se suelen poner figurando que habla la misma persona como en los escritos sin Procurador.

6.ª La palabra *se alega*, que entre paréntesis se encuentra en muchas fórmulas, significa que en aquel lugar deben sentarse todos los fundamentos y razones tomados del resultado de las actuaciones practicadas hasta entonces, y de lo dispuesto por las leyes para aquel caso; á fin de mostrar su justicia, oportunidad y procedencia, procurando al mismo tiempo desvirtuar los argu-

mentos en que estribe sus solicitudes la parte contraria.

Capítulo I.

Fórmulas que pueden ocurrir antes de principiarse los juicios, y en cualquier estado de ellos.

Escrito ofreciendo informacion ad perpétuam.

1. F. vecino de tal parte, ante V. como mejor proceda y haya lugar en derecho, y á reserva de otra accion ó recurso que me competa cuyo uso protesto caso necesario digo: que como capitan encargado en tal buque hice tal viage, y cual dia ocurrió una terrible borrasca en que apuradas las fuerzas, y no siendo posible contener la embarcacion, fué preciso para ver si asi podia evitarse el que se sumergiese y perecieran todos los pasageros, tripulacion, y cargamento que conducía, alijar el buque arrojando al agua estos y aquellos fardos y efectos de la pertenencia de D. F. y D. N., con lo que se logró salvar la enbarcacion; y á fin de que estos hechos aparezcan ciertos como corresponde, y pueda quedar libre de las responsabilidades que quisieran ecsijírseme—

Suplico á V. se sirva admitirme sumaria informacion, que desde luego ofrezco al tenor de los hechos alegados con la oportuna citacion, y dada la bastante, aprobarla en debida forma, mandando que evacuado todo se me entreguen las actuaciones originales para guarda de mi derecho. Pido justicia, juro, protesto lo necesario etc. Sevilla tantos.

Auto. Dé esta parte la justificacion que ofrece con citacion del defensor de ausentes, y evacuada tráigase para providencia. Asi lo mandó y firmó el Sr. D. F. Juez de primera instancia de esta ciudad y su partido, en ella á tantos de tal mes y año, doy fe.

Nota. El Juez rubricará, y firmará el Escribano como todos los demas autos de mera sustanciacion: en los en vista interlocutorios pondrá el Juez media firma; y entera en los definitivos, y en los de cumplimiento de las reales provisiones, cartas-órdenes y escritos que se reciban. Los Escribanos pondrán firma entera siempre que firme ó rubrique el Juez: bastando pongan media en las notificaciones y diligencias.

Auto en vista. En la ciudad de tal á tantos de tal mes y año el Sr. D. F. Juez etc. habiendo visto este espediente dijo: que aprobaba y aprobó cuanto ha lugar en derecho la informacion practicada, interponiendo para su mayor validacion su autoridad y judicial decreto; y mandó que se entreguen estas actuaciones originales á la parte que las ha promovido segun tiene solicitado. Asi lo proveyó, mandó y firmó de que doy fé.

Escrito presentando el capitan del buque la informacion al Juez de su domicilio.

2. F. vecino de esta villa, ante V. etc. digo: que habiendo ocurrido tal desgracia, para guarda de mi derecho se ha practicado la informacion que debidamente presento; y á fin de que en su caso surta los efectos legales que corresponden—

Suplico á V. que habiéndola por presentada, se sirva mandar se archive y guarde en la escribanía de este juzgado, segun previene la ley, para en su dia hacer de ella el uso que me convenga. Pido justicia etc. Sevilla etc.

Auto. Por presentado con la justificacion que acompaña, y archívese en tal escribanía segun corresponde. Asi etc.

Escrito á instancia del reo solicitando se reciba declaracion á unos testigos que se van á partes remotas, ó que estan en peligro de muerte.

3. F. en nombre de N. ante V. como mejor proceda etc.

digo: que al derecho de mi parte interesa sobremanera acreditar, que tal obligacion que contrajo á favor de P. se halla hoy estinguida; y mediante á que los únicos testigos que presenciaron dicha solucion que lo fueron R. y S. van á ausentarse á lugares remotos, donde podrá ignorarse su paradero, ó hacerse muy dificultoso el conseguir que declaren; ó que se hallan enfermos de gravedad, ó muy ancianos, y se teme con razon su prócsimo fallecimiento, en cuyo caso vendría mi representado á quedar indefenso, y no podría acreditar sus esecpciones caso de que P. aprovechando semejante circunstancia, como es de presumir, entable la demanda reclamando el cumplimiento de aquella obligacion: á fin de evitar los males que en tal caso habrian de pesar sobre el que defiendo, pues que sería condenado por falta de prueba—

Suplico á V. se sirva mandar que al tenor del interrogatorio que debidamente presento, sean cesaminados dichos testigos con citacion de la parte contraria quedando reservadas sus deposiciones en la escribanía, para que en caso necesario obren los efectos convenientes. Pido justicia, juro, protesto etc.

Auto. Por presentado con el interrogatorio que acompaña, el que se admite en cuanto es pertinente, por su tenor y con citacion de P. ecsamínense los testigos que esta parte designa. Lo proveyó etc.

Nota: Si citado se opone á la practica de tales declaraciones, porque alegue no estar en el caso, ni haber necesidad de proceder á ellas; se le oirá, presentando al intento un escrito contradiciendo la diligencia, y pidiendo los autos; y despues otro formalizando dicha contradiccion con vista de lo que resulte; teniendo lugar un artículo que habrá de decidirse previamente, en el que si obtiene, se denegará la admision de la prueba, y si pierde, se llevará á efecto la recepcion de las declaraciones. Si el caso fuera demasiado urgente, se recibirán las declaraciones á pesar de la oposicion, y quedará pendiente su validez de lo que se resuelva en dicho incidente.

Otro tambien á instancia del reo cuando ya hay autos pendientes.

A. F. etc. en los autos á instancia de N. contra mi parte

sobre tal cosa, digo: que F. y Z. testigos de que mi defendido intenta valerse para probar sus escepciones, se hallan enfermos gravemente, de manera que se teme su fallecimiento antes de que llegue el término de prueba, en cuyo caso vendría á quedar indefenso; y para evitarlo, procede que ante todo sean ecsaminados dichos testigos al tenor del interrogatorio que acompaña con citacion contraria, quedando reservadas sus deposiciones en la escribania hasta que á su tiempo se unan á los autos, y obren los efectos convenientes. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á lo pretendido, por ser justicia que pido etc.

El auto es lo mismo que el anterior.

Nota. Cuando el actor hace esta pretension es igual la fórmula, variando solo la persona que pide, y su representacion. Tambien en este caso puede oponerse la otra parte de la manera dicha en la nota anterior.

Solicitando la retencion de bienes.

5. F. etc. en los autos etc. digo: que como se acredita por tal documento que acompaño y juro, soy dueño de tales alhajas que obran en poder de R.; ó que N. me es en deber tanta cantidad, y careciendo de arraigo y responsabilidad, pues solo posee los cortos bienes muebles que se hallan en su casa, los que podrá ocultar con la mayor facilidad luego que sea demandado, dejando asi burlado mi lejítimo derecho; á fin de que así no suceda, y puedan asegurarse oportunamente las resultas del juicio que voy á entablar—

Suplico á V. se sirva habiendo por presentado dicho documento, decretar de mi cuenta y riesgo la intervencion de los bienes que se encuentren de la propiedad de R. en cantidad bastante á cubrir las responsabilidades de este juicio; ó que afiance competentemente dichas resultas. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con el documento que acompaña, y de cuenta y riesgo de esta parte intervénganse los bienes que posee R. en cantidad suficiente; lo que podrá evitar afianzando competentemente las resultas de la accion deducida por F. Así lo proveyó etc.

Nota. Esta peticion puede hacerse despues de entablada la demanda en un otrosí unido á la misma, ó por un escrito separado que se presente con posterioridad; y tambien al Alcalde antes del juicio de conciliacion.

Pidiendo una muger casada licencia para comparecer en juicio.

6. F. muger legítima de N. ante V. etc. digo: que teniendo que deducir ó contestar tal demanda, y no queriendo hacerlo mi marido, ni tampoco autorizarme para que yo lo verifique, á fin de que pueda repetir mis legítimos derechos ó de no quedar indefensa; procede se haga saber al dicho mi marido me conceda su licencia para litigar, y de no hacerlo se me habilite por V. al intento en la forma debida. En cuya virtud—

Suplico á V. se sirva acceder á lo solicitado, por ser justicia etc.

Auto. Hágase saber á N. autorice en forma á su muger F. para comparecer en juicio con tal objeto; y si causa tuviere para no hacerlo que la manifieste en el acto de la notificacion, y con lo que diga tráigase.

De otro modo.

7. F. muger legítima de N. etc. digo: que teniendo que comparecer en juicio con tal fin, y no pudiendo verificarlo por ser casada, ni tampoco ser posible obtener la autorizacion de dicho mi marido por hallarse ausente hace tanto tiempo, sin esperarse de prócsimo su venida, ni saberse el pueblo de su residencia; ó por encontrarse padeciendo un ataque cerebral, ser mentecato, etc.; necesito se me habilite con dicho objeto á fin de no quedar indefensa: y para ello—

Suplico á V. se sirva admitirme informacion sumaria que ofrezco al tenor de lo alegado, y dada la bastante, concederme la competente habilitacion con el fin referido; lo que practica-

do se me entregue original el espediente ó se me dé testimonio para uso de mi derecho. Pido justicia etc.

Auto. Dé esta parte la informacion que ofrece, y verificada tráigase.

Otro en vista. En tal parte á tantos etc. el Sr. D. F. etc. habiendo visto este espediente, dijo: debia habilitar y habilitó á F. muger legítima de N. para que comparezca en juicio con tal objeto, ó para todos los casos que se le ofrezcan; y entréguesele original este espediente, ó désele testimonio para guarda de su derecho, como lo ha pedido.

O este otro, No ha lugar á la habilitacion que solicita F.

Pidiendo un menor se le nombre curador.

8. F. etc. ante V. ect. digo: que teniendo que litigar con tal objeto, y siendo menor de edad, como se acredita por la partida sacramental que presento y juro, necesito de curador que me represente; en cuya virtud—

Suplico á V. se sirva, habiendo por presentada dicha partida, nombrarme curador *ad litem* con el indicado fin, haciéndolo saber al nombrado, para que aceptando y jurando se le discierna el cargo en la forma ordinaria. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con el documento que acompaña; se nombra por curador *ad litem* del menor F. á D. N., á quien se le haga saber para que acepte y jure el cargo, y hecho se le discierna en la forma ordinaria.

Nota. Si el menor es mayor de catorce años, podrá nombrar el curador en el mismo escrito, diciendo *nombro por curador á D. N. para que me represente*, y solicitará se tenga por nombrado, y se le haga saber ect. como en en el caso anterior.

Pidiendo un tercero que á un menor se le nombre curador.

9. F. etc. digo: que teniendo que deducir cierta deman-

da contra R. menor de edad ó fátuo, como consta por tal ó cual documento, y carcciendo de curador que ligitimamente le represente, se hace preciso se le nombre uno para que desempeñe dicho cargo, y con el cual hayan de entenderse las actuaciones que promoviere; ó las que tengo deducidas: por lo que.—

Suplico á V. se sirva acceder á dicho nombramiento en los términos debidos; por ser justicia etc.

Auto. Mediante á no resultar que N. tenga curador *ad litem* se nombra á S. á quien se haga saber para que acepte y jure etc.

Nota. Si el menor tiene ya catorce años de modo que puede por sí verificar dicho nombramiento dirá el Juez--Hágase saber á N. nombre curador *ad litem* que le represente en el término de tercero dia, bajo apercibimiento de que pasado sin hacerlo, se le nombrará de oficio.

Ofreciendo justificacion de pobreza.

10. F. etc. digo: que para ciertos fines me conviene acreditar que soy pobre, pues carezco absolutamente de bienes, ó no poseo los bastantes para reunir la renta diaria que marca la ley; por lo que—

Suplico á V. que admitiéndome sumaria informacion que desde luego ofrezco, se sirva, resultando cierto lo espuesto, declararme pobre de solemnidad, mandando se me ayude y defienda como á tal en el papel de mi clase y sin derechos, (puede agregarse, y que se me nombre el Procurador y Abogado que estuvieren en turno.) Pido justicia etc.

Auto. Dé este interesado la justificacion que ofrece, y evacuada tráigase.

Otro en vista. En tal parte etc. dijo: debia declarar y declaró á F. pobre de solemnidad, y mandó que á su consecuencia se le ayude y defienda como á tal, nombrándosele por los respectivos Decanos el Abogado y Procurador que estuvieren en turno.

O este otro. No ha lugar al despacho por pobre que solicita F. y hágasele saber reintegre el papel invertido y abone los derechos devengados.

Nota. Si esta solicitud se hace habiendo autos pendientes, se recibirá la justificacion con citacion de la otra parte.

Oponiéndose á la justificacion sobre pobreza.

11. F. etc. digo: que se me ha citado para la informacion de pobreza que ha ofrecido N.; y no perteneciendo á la clase de tal, pues posee tales y cuales bienes que le producen mucha mayor renta que la designada por la ley—

Suplico á V. se sirva admitirme contrajustificacion que desde luego ofrezco al tenor de lo alegado, y resultando su certeza, denegar el despacho por pobre al referido N., y condenarle en las costas; pues así es justicia que pido etc.

Otrosí digo: que con el fin de que este incidente no impida el curso de lo principal procede, y—

Suplico á V. se sirva mandar que desglosándose todo lo relativo á él, y con el suficiente testimonio, se forme ramo separado, el que se me entregue para solicitar en su vista lo que á mi derecho corresponda. Pido etc.

Auto. Por presentado, fórmese ramo separado en los términos propuestos en el otrosí del anterior escrito; se recibe este incidente á prueba por via de justificacion y término de diez dias comunes, y entréguese el ramo á este interesado para el fin que lo solicita.

Preparatoria para pedir contra una herencia.

12. F. en nombre de N. etc. digo: que mi representado tiene que pedir contra los bienes de R. ya difunto, cuyo herencia hasta ahora no ha sido aceptada; y á fin de que esto no pueda servir de obstáculo á la consecucion de su derecho—

Suplico á V. se sirva mandar se haga saber á sus herederos, que dentro del preciso término que para ello se les señalo, acepten ó repudien la herencia, bajo apercibimiento que

de no hacerlo, se habrá por repudiada, y se nombrará defensor á los bienes, con quien se entenderán las diligencias judiciales que se hayan de practicar. Pido justicia con costas, juro etc.

Auto. Como se pide: ó hágase saber á los herederos de tal que dentro de tantos dias acepten ó repudien la herencia, bajo apercibimiento que de no hacerlo, se nombrará defensor de ella con quien se entenderán las diligencias que ocurran.

Recusando parcialmente á un Juez inferior.

13. F. etc. en los autos etc. digo: que por justas causas que me asisten, y juro no ser de malicia, recuso á V. Por tanto—

Suplico á V. se sirva haberse por recusado, nombrándose acompañado en la forma ordinaria, cuyo nombramiento se me haga saber para los efectos convenientes. Pido justicia etc.

Auto. Se ha sumerced por recusado, nómbrase por acompañado al Licenciado D. F. de T. vecino de tal parte, al cual se le notifique para que acepte y jure en la forma ordinaria: y hágase saber á las partes para los efectos que haya lugar.

Idem recusando in totum.

14. F. etc. digo: que por tal causa que me asiste, y juro no ser de malicia, recuso á V. in totum. Por tanto—

Suplico á V. se sirva admitirme informacion sumaria, que desde luego ofrezco al tenor de lo alegado, y dada la bastante, haberse por recusado, y mandar pasen estos autos para su continuacion á quien corresponda. Pido justicia etc.

Auto. Se admite la justificacion que esta parte ofrece, y evacuada tráigase.

Otro. En la ciudad de tal, á tantos etc. el S. D. F. etc. habiendo visto estos autos dijo: se habia y hubo por recusado, y mandó que estas actuaciones pasen al Alcalde primero constitucional para su continuacion—O no ha lugar á la recusacion propuesta por F., y hágasele saber.

Alzando la recusacion.

15. F. etc. digo: que por justas causas que tuve para ello recusé á V. y habiéndose tenido por recusado, ha venido conociendo hasta ahora este negocio con el acompañado que se nombró al intento; y deseoso de evitar costos y dilaciones, teniendo entera confianza en que la rectitud y probidad del juzgado aplicará á cada parte el derecho que le asista segun la ley, me separo ó alzo la recusacion propuesta; y—

Suplico á V. se sirva haberla por levantada, ó tenerme por separado, continuando por sí solo el conocimiento de estos autos, y dejando sin efecto el nombramiento de acompañado. Pido etc.

Auto. Se ha por alzada, ó por separado de la recusacion, y quede sin efecto el nombramiento de acompañado para la continuacion de estas actuaciones.

Recusacion á un Juez superior.

E. S.

16. F. etc. digo; que por tal causa, jurando no ser de malicia, recuso al Sr. D. N. Ministro de esta Sala. Por lo que—

Suplico á V. E. se sirva haberle por recusado, mandando recibir este incidente á prueba por el término debido. Pido etc.

Auto. Al Fiscal de S. M.

En vista de la censura se dictará este otro.

Cumpla esta parte con la ordenanza. O bien—No ha lugar á la admision de la recusacion propuesta, y se condena á esta parte en seis mil maravedís con la aplicacion ordinaria.

Nota. En el encabezamiento de todos los escritos que se presentan á las Audiencias, y juzgados que tienen tratamiento de Escelencia, se pone *E. S.*, ó sea *Escelentísimo Señor* como en este.

Presentando la certificacion del depósito.

17. F. etc. digo: que á la instancia de recusacion que he propuesto se sirvió V. E. mandar cumpliese mi parte con la ordenanza; y habiéndolo verificado, como consta de la certificacion del Receptor de penas de Cámara, que debidamente presento—

Suplico á V. E. que teniéndola por presentada, y á mi parte por cumplida con lo mandado, se sirva proveer á la recusacion como tengo solicitado en mi anterior escrito. Pido etc.

Auto. Se recibe este incidente á prueba por término de tantos dias, en los que esta parte justifique las causas de recusacion propuestas.

Auto decidiendo la recusacion.

18. Se declara procedente la recusacion propuesta por F. al Sr. D. X. ministro de tal Sala, y devuélvasele la cantidad depositada, lo que se haga saber al receptor de penas de Cámara—*O este otro.* No ha lugar á la recusacion interpuesta por F. á quien se le condena á la pérdida de la cantidad depositada, la que se distribuya en la forma prevenida por la ley.

Pidiendo se devuelva la cantidad depositada.

19. F. etc. digo: que por auto de V. E. que se me ha he-

cho saber, se ha tenido por recusado al Sr. ministro X. como lo habia solicitado; por lo que se está ya en el caso de que se me devuelva la cantidad de maravedis, que segun la ley tengo depositada: en cuya virtud—

Suplico á V. E. se sirva mandar se verifique dicha devolucion, estando pronto á facilitar el competente recibo. Pido etc.

Auto. Como se pide; y hágasele saber al depositario de penas de Cámara para que tenga efecto lo mandado.

Pidiendo reposicion.

20. F. etc. digo: que se me ha notificado providencia de V. en que se ha servido mandar tal cosa, y siendo gravosa y perjudicial á mi parte, hablando debidamente; V. se ha de servir reponerla por contrario imperio ó como mas haya lugar, mandando tal cosa; pues asi procede en justicia. *(Se alega)*

Suplico á V. se sirva proveer y determinar como en la cabeza de este escrito se contiene, que repito por conclusion, y sobre la reposicion formo artículo de prévio, especial y debido pronunciamiento. Pido justicia etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

21. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que, pidiendo reposicion de la providencia dictada por V. en tal dia, solicita se mande tal cosa: pero sin embargo de cuanto para ello alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando se lleve á puro y debido efecto dicho auto, condenando á la contraria en las costas de este artículo; pues asi es de hacer en justicia. *(Se alega.)*

Suplico á V. se sirva mandar traer los autos, y en su vista proveer y determinar como en la cabeza de este escrito etc.

Auto. Tráigase con citacion.
Otro. Se repone el auto de tantos, y se manda tal cosa—O no ha lugar á la reposicion intentada por F., y guárdese lo proveido.
Nota. Todos los escritos evacuando traslados pueden estenderse de este otro modo. *F. etc. evacuando el traslado que se me ha conferido del escrito presentado por N. en que solicita tal cosa digo: que V. se ha de servir etc.* y se continua como en la anterir fórmula.

Pidiendo posiciones.

22. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por el contrario en que solicita tal cosa; y antes de evacuarlo conviene al derecho de mi parte que N. comparezca ante la judicial presencia, y bajo de juramento indeferido, y al que protesto estar solo en lo favorable, declare al tenor de los particulares siguientes:
1.° Como es cierto tal y tal cosa.
2.° Que tambien lo es esto y lo otro etc.
Suplico á V. se sirva acceder á la práctica de esta declaracion que evacuará N. clara y abiertamente conforme á la ley y bajo su pena; y que hecho se me vuelvan á entregar los autos para contestar el traslado pendiente, sin que en el ínterin me corra término ni pare perjuicio. Pido justicia etc.
Auto. Como se pide: ó comparézcase á la judicial presencia á N. quien jure y declare como se solicita.

Solicitando la ratificacion en un escrito.

23. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de la contraria en que pide tal cosa, y antes de evacuarlo conviene al derecho de mi parte, que M. bajo juramento indeferido se ratifique en dicho escrito, ó en tales y cuales escritos, espresando si están hechos de su órden y consentimiento, y con sujecion en un todo á las instrucciones que para ello dió á su Letrado ó Procurador. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á dicha ratificacion, que prestará M. clara y abiertamente conforme á la ley y bajo su pena, y que hecho se me vuelvan á entregar los autos para evacuar el traslado pendiente, sin que en el ínterin me corra término ni pare perjuicio. Pido etc.

Auto. Ratifíquese M. en tal escrito como se solicita, y hecho vuélvanselе á entregar los autos á esta parte para que evacue el traslado pendiente en el término de tercero dia.

El mismo de otro modo.

24. F. etc. digo: que como parte de prueba conviene á mi derecho que bajo juramento que no le defiero se ratifique M. en tal ó cual escrito ó documento, manifestando si están hechos etc. *(Como en el anterior menos la protesta de evacuar el traslado).*

El auto es el mismo escepto en la parte que hace referencia al traslado que se omite.

Pidiendo la acumulacion de autos.

25. F. etc. digo: que por la escribanía tal de este juzgado se están siguiendo autos á instancia de R. contra mi parte sobre tal cosa, y debiendo acumularse á estos por tal y tal razon—

Suplico á V. se sirva mandar que el dicho Escribano venga á hacer relacion de ellos, y verificado, decretar la acumulacion para que unidos á estos surtan los efectos convenientes. Pido justicia etc.

Auto. Venga á hacer relacion tal Escribano, y hecha se proveerá lo que haya lugar.

Otro. Acumúlense estos autos á tales otros, y corran juntos: ó no ha lugar á la acumulacion solicitada por este interesado.

De otro modo.

26. F. etc. digo: que en tal juzgado y por la presencia de tal Escribano se están siguiendo autos sobre tal cosa; y debiendo acumularse á estos por tales razones—

Suplico á V. se sirva librar oficio con el oportuno testimonio, ó ecshorto con los insertos necesarios al dicho Juez para que remita los citados autos á este juzgado para su acumulacion, y venidos mandar se unan á los presentes y corran juntos. Pido justicia etc.

Auto. Despáchese el oficio y testimonio ó ecshorto que se solicita con el fin indicado; y venidos los autos acumúlense á estos y corran juntos.

Nota. El Juez á quien se dirije esta comunicacion cuando la cree procedente puede poner este auto: *Remítanse estos autos originales á tal juzgado para su acumulacion*. O esto otro si considera que no procede: *Traslado á la parte de F. y con lo que diga se proveerá*. En cuyo caso puede suscitarse una verdadera competencia.

Alegando mas en forma.

27. F. etc. alegando mas en forma del derecho de mi parte digo: que V. se ha de servir proveer y determinar como en mi escrito tal tengo solicitado, pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. Traslado.

Nota Si al tenor de este escrito se ha de articular prueba, se añadira á su final: *y que lo alegado se entienda con la prueba, para lo que presento interrogatorio á cuyo tenor, y con citacion etc*. como en el escrito en que se presenta este; y entonces se dirá en el auto: *Por presentado con el interrogatorio que acompaña etc*. como en el que se admite el interrogatorio, y se añade: *entiéndase lo alegado con la prueba, y traslado.*

Evacuándolo.

28. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de alegato mas en forma de la contraria en que solicita se provea y determine como en su escrito tal tiene pretendido; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, proveyendo en un todo como en mis anteriores escritos tengo solicitado; pues asi es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc., y que lo que alegado se entienda con la prueba etc., *caso de que tambien la articule.*

Auto. Por presentado con el interrogatorio etc.: ó solamente por presentado, y téngase presente: *si no acompaña interrogatorio.*

Acusando rebeldías.

29. F. etc. digo: que á virtud de tal solicitud que hice en mi último escrito se citó á N. para que evacuase tal diligencia, y no ha comparecido; ó que habiéndosele conferido traslado del escrito en que pretendí tal cosa, no lo ha evacuado apesar del tiempo transcurrido, por lo que le acuso la rebeldia y—

Suplico á V. que habiéndola por acusada, se sirva proveer como en mi citado escrito tengo solicitado; pues es justicia etc.

Auto. Por acusada la rebeldia, y hágase como por esta parte se solicita.

Apremiando para la devolucion de los autos.

30. F. etc. digo: que hace tantos dias tomó D. los autos, y

no los ha devuelto apesar del tiempo transcurrido, siguiéndose con esta demora gravísimos perjuicios á mi parte; por lo que—

Suplico á V. se sirva mandar que los devuelva bajo tal multa, ó que el portero del juzgado los saque de su poder. Pido justicia etc.

Auto. Como se pide bajo tal multa: O el portero los saque y presente en el juzgado.

Pidiendo término.

31. F. etc. digo: que se me apremia fuertemente para la devolucion de los autos, no habiendo el letrado defensor pedido despacharlos por sus muchas ocupaciones, ó por hallarse enfermo ó ausente—

Suplico á V. se sirva concederme seis dias de término para su devolucion. Pido justicia etc.

Auto. Se conceden á esta parte cuatro dias: ó no ha lugar, y devuélvalos en el acto de la notificacion.

Personándose y pidiendo los autos.

32. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la pretension deducida por J. y á fin de evacuarlo, necesito se me entreguen dichos autos: por lo que—

Suplico á V. que habiéndome por personado en ellos, se sirva mandar se me entreguen para el fin indicado. Pido etc.

Auto. Entréguense dichos autos como se solicita por el término de tercero dia.

Contradiciendo una vista ó diligencia.

33. F. digo: que se me ha citado para la vista á que están

llamados dichos autos, ó para la práctica de tal diligencia, la que contradigo por ahora, y—

Suplico á V. se sirva haberla por contradicha, mandando se me entreguen los autos para con dictámen de Letrado pretender lo que al derecho de mi parte corresponda. Pido etc.

Auto. Por contradicha, y entréguensele los autos por el término preciso de dos dias.

Separándose de la contradiccion.

24. F. etc. digo: que á virtud de la contradiccion que hice se me entregaron los autos, y habiéndolos ecsaminado, no encuentro reparo en que se practique la diligencia pedida por la otra parte, ó que tenga efecto la vista á que están llamados, separándome de dicha contradiccion: En cuya virtud—

Suplico á V. se sirva haberme por separado para que tenga efecto de mi consentimiento la diligencia ó vista decretada. Pido etc.

Auto. Por separado, y llévese á efecto la diligencia ó vista decretada.

Formalizándola.

35. F. etc. digo: que á virtud de la contradiccion que hice se me han entregado estos, y formalizándola como corresponde, V. se ha de servir denegar la práctica de la diligencia que ha solicitado la contraria; pues asi procede en justicia. *(Se alega.)* Por tanto—

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. Del antecedente escrito dese vista á la otra parte, y con lo que diga traígase para dar providencia.

Pidiendo compulsorio.

36. F. etc. digo: que para acreditar la demanda propuesta por mi parte, conviene á su derecho se libre compulsorio al Escribano tal, para que con la competente citacion contraria facilite copia literal de tal documento otorgado en tal fecha por F. de tal: en cuya atencion—

Suplico á V. se sirva mandarlo así, y que venido se una á los autos para los efectos convenientes. Pido etc.

Otrosí digo: que con igual objeto conviene al derecho de mi representado que J. bajo de juramento indeferido reconozca tal documento, espresando lo que le conste acerca de su legitimidad y certeza; y como es vecino de tal parte se hace preciso se libre ecshorto á las Justicias de dicha ciudad á fin de que se verifique el reconocimiento, entendiéndose con la debida citacion contraria.

Suplico á V. se sirva acceder á lo que he solicitado; por ser justicia que pido ut supra.

Auto. En cuanto á lo principal y otrosí como se pide; ó líbrense el compulsorio y ecshorto que esta parte solicita.

Presentando documentos.

37. F. etc. digo: que en mayor comprobacion de la justicia de las pretensiones que tengo deducidas en estos autos, presento debidamente tal y tal documentos de los que resulta tal cosa. En cuya virtud—

Suplico á V. los haya por presentados, para que unidos á los autos surtan los efectos que haya lugar. Pido etc.

Auto. Por presentado con los documentos que le acompañan, únanse á los autos para que surtan los efectos debidos; y dése vista á la otra parte, á fin de que en el término de segundo dia esponga lo que á su derecho convenga.

Solicitando el desglose y entrega de un documento.

38. F. etc. digo: que para acreditar la justicia de mis pretensiones en estos autos presenté tal documento; y necesitando de él para guarda de mi derecho, ó para ciertos usos, conviene se deglose y se me entregue original, dejando en su lugar el oportuno testimonio: por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á dicho desglose y entrega, lo que se verificará con citacion contraria. Pido etc.

Auto. Con la debida citacion, desglósese tal documento, y entréguese original á este interesado para el uso que lo solicita, dejando en su lugar el oportuno testimonio.

Nota de desglose.

39. Los folios desde el tal al cual que ocupa tal testimonio, los formaban tal instrumento que se desglosó por auto de tal dia, y original se entregó á la parte de F.: doy fe.—

Advertencia. A veces no es preciso dejar testimonio del documento desglosado en los autos; y entonces ni se pide, ni manda poner, y se estiende solo en su lugar la anterior nota reducida á decir que se ha desglosado, para que siempre conste y no se crea que se han arrancado maliciosamente aquellos folios.

Fórmula de un ecshorto.

40. D. F. Juez de tal parte ect.

A. V. el Sr. Juez de primera instancia de tal á quien este fuere presentado, hago saber: que en mi juzgado y por la

escribania de F. penden autos á instancia de D. sobre tal cosa, en los cuales se ha dado escrito, cuyo tenor y el de la providencia dictada por mí es el siguiente: (*se inserta literal el escrito, providencia y demas actuaciones necesarias*), y para que tenga efecto lo mandado, libro á V. el presente, por el cual en nombre de S. M. le ecshorto y requiero, y de mi parte pido y encargo que luego que le sea presentado lo haga cumplir y guardar, mandando en su consecuencia se haga esto ó aquello; y puesto todo por diligencia en manera que haga fé, me lo devuelva para que unido á los autos de que procede, surta los efectos que haya lugar; pues en hacerlo así administrará justicia, quedando yo en obrar lo mismo siempre que los suyos vea. Dado en tal parte á tantos ect.

Auto cumplimentando un ecshorto.

41. Sin perjuicio de la real jurisdiccion que su merced ó señoria ejerce, guárdese y cúmplase, haciendose saber á F. tal cosa, ó haciéndole comparecer para que evacue la declaracion solicitada. Lo proveyó etc.

Escrito solicitando la retencion de un ecshorto.

42. F. etc. ante V. etc. digo: que por tal Juez se ha librado á V. un ecshorto para que proceda al embargo de bienes de mi pertenencia; y mediante á que dicho ecshorto se ha despachado sin mi citacion ni conocimiento, y á no ser yo vecino de aquella ciudad, ni sujeto á la jurisdiccion de dicho Juez sino á la de V.; procede que denegando el cumplimiento del citado despacho, se retenga, contraecshortando al requirente para que le consten los motivos de tal determinacion, y que remita las actuaciones á este juzgado para continuarlas en él como único competente. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á lo que dejo pedido; por ser justicia, etc.

Auto. No ha lugar á la retencion solicitada, y guárdese y cúmplase el anterior ecshorto. Lo proveyó ect.

Otro. En atencion á lo que por esta parte se solicita, reténgase sin diligenciar el ecshorto remitido por el Juez de tal; y líbrese otro al mismo poniendo en su conocimiento esta determinacion y fundamentos de ella, para que le conste, y se sirva remitir las actuaciones de que procede á este juzgado como competente para su continuacion; haciéndole saber á la parte que las ha promovido acuda aqui á usar de su derecho, segura de que se le administrará justicia. Lo proveyó etc.

Pidiendo el despacho de un recordatorio.

43. F. etc. digo: que hace tantos dias se libró ecshorto ú oficio al Juez de tal parte para que se sirviese hacer esto ó lo otro, y no habiéndolo devuelto apesar del tiempo que ha transcurrido, se me siguen graves perjuicios con semejante dilacion, y para evitarlos procede, se libre otro recordatorio á dicho Juez, para que á la mayor brevedad devuelva diligenciado el ecshorto ú oficio que se le remitió en tal fecha. Al intento.—

Suplico á V. se sirva acceder á lo propuesto, por ser justicia etc.

Auto. Líbrese el ecshorto recordatorio en los términos que por esta parte se solicita.

Una notificacion.

44. En tal parte á tantos de tal mes y año yo el Escribano notifiqué é hice saber el auto anterior á F., leyéndoselo íntegramente y entregándole copia literal, de que quedó enterado, y lo firma conmigo; doy fé.—ó por no saber firmar lo hace un testigo: ó por no querer firmar fueron testigos D. y Z. que lo firmaron conmigo; doy fé.

Precepto solvendo.

45. *Auto.* Hágasele saber a F. pague á Z. tal cantidad que resulta le es en deber; y si causa ó razon justa tuviere para no hacerlo, que la manifieste en el término de tercero dia. Lo proveyó etc.

Capítulo II.

Fórmulas de los juicios de conciliacion y verbal.

Certificacion del juicio de conciliacion.

46. D. F. de tal Alcalde constitucional de tal parte etc. Certifico; que ante mi presencia parecieron acompañados de sus respectivos hombres buenos F. demandando á C. por tal cosa; á lo que el demandado contestó estoó lo otro: y habiendo conferenciado las partes largamente y propuéstoseles, aunque sin efecto, los medios de conciliacion que se estimaron justos, oido el dictámen de los hombres buenos, mandé tal cosa. Cuya determinacion hecha saber á las partes, no se conformaron con ella, ó se conformó el actor y no el reo: y habiéndose negado á comprometer sus diferencias en árbitros á lo que fueron invitados, dí por terminado este acto, previniendo que se franqueen á los interesados las certificaciones que pidieren, y lo firmé con las partes y hombres buenos que supieron hacerlo. En tal parte á tantos.



Juicio verbal.

47. En la ciudad ó villa de tal, á tantos del tal mes y año, ante el Sr. D. F. Juez ó Alcalde de ella parecieron acompañados de sus hombres buenos C. demandando á M. sobre que le abone doscientos reales que le es en deber por resto de una partida de trigo que le habia vendido; á lo que el demandado contestó que nada le debia, porque liquidadas las cuentas en su casa habia resultado estar enteramente satisfecho el adeudo, y que así debia ser absuelto de la demanda. Habiendo mediado varias reconvenciones entre ambas partes, y presentádose por el actor tal prueba, y cual por el reo, oido previamente el dictámen de los hombres buenos ó asociados, su merced ó señoría en vista de todo, dijo: que debia de condenar y condenaba á M. á que pague á C. los doscientos reales que le es en deber y en las costas de estas actuaciones. Y por este su auto asi lo proveyó y firmó con los hombres buenos, de que yo el presente Escribano doy fe.

Nota. Seguidamente se deben estender las notificaciones de esta providencia, que se harán á las partes en la forma prevenida.

Capítulo III.

Fórmulas del juicio civil ordinario.

Demanda por accion real.

48. F. en nombre de C. vecino de tal parte, ante V. co-

mo mejor proceda y haya lugar en derecho, sin perjuicio de otra accion ó recurso que me competa, cuyo uso protesto caso necesario, digo: que N. se halla poseyendo sin saber por qué título ni razon una casa de mi propiedad sita en tal parte, con tales linderos, la que me pertenece por haberla heredado de M., segun la copia de su testamento que en debida forma presento y juro, al que correspondia por cómpreda que hizo á B. segun escritura que pasó ante R., y no siendo justo que esté privado por mas tiempo de una finca que tan legítimamente le corresponde, habiendo intentado inútilmente el medio de la conciliacion que las leyes previenen, como se acredita por la certificacion que en igual forma acompaño—

Suplico á V. se sirva, habiendo por presentados los documentos referidos, declarar que la dicha casa toca y pertenece á mi defendido, mandando que N. se la restituya con los frutos y rentas producidos y podidos producir desde que la está detentando. Pido justicia con costas, juro etc.

Auto. Traslado.

Demanda por accion personal.

49. F. etc. digo: que en tal tiempo prestó mi parte á S. tal cantidad por hacerle merced y buena obra, sin premio ni interés alguno, como lo juro en debida forma, no habiendo intervenido papel ni documento alguno, mediante la amistad y buena armonia que ecsistia entre los dos; y habiendo transcurrido con esceso el plazo que se fijó para su pago sin que haya podido conseguirlo, no obstante las repetidas instancias estrajudiciales hechas al intento, celebrado ya el juicio de conciliacion que las leyes previenen, como consta por la certificacion que en debida forma presento y juro—

Suplico á V. que habiéndola por presentada, se sirva condenar al referido S. al pago de dicha cantidad y las costas á que dé margen por su morosidad. Pido justicia con ellas, juro etc.

Auto. Traslado.

Demanda de restitucion.

50. F. etc. digo: que en tal tiempo se vendió una casa de mi pertenencia, sita en tal parte con cuales linderos, siendo menor de edad; en cuya enagenacion apesar de haberse egecutado con las solemnidades del derecho se me ocasionó tal perjuicio; y compitiéndome en este caso el beneficio de la restitucion *in integrum*, y hallándome aun en el cuadrienio legal como se acredita por la partida de bautismo que debidamente presento; evacuado el réquisito de la conciliacion sin que resultase avenencia, segun el certificado que con igual formalidad acompaño—

Suplico á V. que habiendo por presentados dichos documentos, se sirva concederme el citado beneficio, declarando á su consecuencia rescindida la venta de la finca referida, y condenando á N. tenedor de ella á que me la restituya con sus rentas desde que fué enagenada. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con los documentos que acompaña, y se confiere traslado á N. Asi etc.

Accion confesoria.

51. F. etc. digo: que en tal parte posee mi defendido una casa á cuyo favor ecsiste de tiempo inmemorial la servidumbre de tener una ventana, que dá al jardin de la inmediata propia de N.; y ahora sin saber porqué razon la ha mandado éste cerrar ó ha levantado delante una pared que impide el uso de dicha servidumbre; con lo que se priva á mi representado del derecho que le compete, y se le originan graves perjuicios. A fin de evitarlos, y de conseguir que N. conóciese el esceso que habia cometido, se le citó á juicio conciliatorio en el que nada se adelantó, segun resulta de la certificacion de dicho acto que en legal forma presento. Por lo que—

Suplico á V. se sirva, teniendo por presentado el citado documento, declarar que sobre dicha casa pesa la indicada servidumbre á favor de la de mi poderdante; y en su consecuencia condenar á N. á que no impida su uso y disfrute, y al pago de las costas, daños y perjuicios causados y que se ocasionen, dando fianzas de que no inquietará mas al que defiendo ni sus herederos en el goce de la servidumbre. Pido justicia etc.

Auto. Traslado á N.

Accion negatoria.

52. F. etc. digo: que hace tantos años poseo quieta y pacificamente una casa en tal parte libre de toda pension y servidumbre; y en la actualidad B. dueño de la inmediata por la parte de la izquierda ha obrado en ella disponiendo los tejados de forma que derramen las aguas sobre la mia, con cuya novedad me infiere un gravámen conocido y considerables perjuicios. Como B. no hiciera caso de mis reconvenciones amistosas, le cité á juicio de conciliacion, en el que tampoco quiso prestarse á mis justas ecsigencias, segun el certificado que presento y juro. Por lo que—

Suplico á V. que teniendo por presentada dicha certificacion, se sirva declarar que la citada casa de mi propiedad está libre de la servidumbre que quiere imponerle B., á quien se condene á que disponga los tejados de su finca de modo que no desagüen sobre la mia; dando fianza de que en ningun tiempo volverá él ni sus sucesores á perturbarme en la libertad con que disfruto mi casa; condenándole ademas al abono de los perjuicios ocasionados y las costas. Pido justicia etc.

Auto. Traslado á B.

Accion posesoria.

53. F. etc. digo: que como heredero abintestado de A. en-

tré en la posesion de los bienes que le pertenecieron, en la que he permanecido quieta y pacíficamente mas hace de año y dia, segun el testimonio que legalmente presento. Entre dichos bienes he disfrutado de un olivar situado en tal con cuales linderos, del que ahora se dice dueño M. sin saber por que título ó razon, pues ninguna puede asistirle para ello; y compitiéndome el derecho de ser mantenido en la posesion en que me hallo ínterin M. no acredite que dicha finca le pertenece por un título mas robusto y atendible que el mio; evacuado el requisito de la conciliacion sin resultado, como aparece de la certificacion que presento y juro—

Suplico á V. que teniendo por presentados los documentos mencionados, se sirva declarar me toca y pertenece la posesion de dicho olivar, y en su consecuencia mantenerme y ampararme en ella; condenando á M. á que no me inquiete ínterin en el juicio petitorio que entable no obtenga sentencia á su favor. Pido justicia etc.

Auto. Traslado á M.

Demanda sobre rendicion de cuentas.

54. F. etc. digo: que Z. ha estado administrando tales fincas de mi propiedad y percibiendo sus rentas, sin que hasta ahora haya sido posible conseguir me rinda las cuentas de su administracion; y urgiéndome el que asi se verifique, celebrado ya el juicio conciliatorio prevenido por las leyes, segun aparece del certificado que presento y juro—

Suplico á V. se sirva habiéndolo por presentado, mandar se haga saber á Z. que en el preciso término de seis dias forme y presente dichas cuentas, bajo apercibimiento que de no hacerlo se nombrarán contadores á su costa que las practiquen de oficio. Pido etc.

Auto. Se ha por presentado con el documento que acompaña, y como se pide: ó hágase saber á Z. que en el término de seis dias etc. (*como en el escrito.*)

Nota. El anterior escrito y providencia tienen lugar cuando aparece justificada la causa porque el demandado debe rendir las cuentas, pues si no; la demanda será como por una accion personal, y la providencia *traslado.*

Oponiendo agravios á las cuentas rendidas.

55. F. etc. en los autos etc. digo: que se me ha dado vista de las cuentas que ha presentado Z., y ecsaminadas encuentro, que ha dejado de cargarse de tal cantidad por esto, de cual por lo otro etc., y que al mismo tiempo incluye en la data tal y tal partidas que no le deben ser de abono, ó de las cuales no presenta documentos justificativos. Por tanto—

Suplico á N. se sirva, habiendo por evacuada la vista, mandar que rehaga dichas cuentas teniendo presentes los agravios propuestos, por ser justicia etc.

Auto. Traslado.

El mismo de otro modo.

56. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito y cuentas presentadas por Z. en que solicita su aprobacion; y sin embargo de cuanto para ello alega, V. se ha de servir desaprobarlas, declarando procedentes los agravios que voy á esponer, y mandando las vuelva á rendir de la manera debida; pues así es justicia (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer como en la cabeza de este escrito se contiene, que reproduzco. Pido etc.

Auto. Traslado.

Incontestacion ó dilatoria.

57. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por aquel sobre tal cosa, y sin que sea vis-

to consentirla ni contestarla, V. se ha de servir declarar que no tiene mi parte obligacion de responder á ella, condenando á la contraria en las costas; pues asi procede en justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc. Pido justicia etc. y sobre la dilatoria formo artículo de previo, especial y debido pronunciamiento.

Auto. Traslado.

Contestacion á la dilatoria.

58. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de la contraria en que solicita se declare no tiene obligacion de contestar á la demanda, y se condene en costas á mi parte; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando se vuelvan á entregar los autos al demandado para que en el término que V. tenga á bien señalarle evacue el traslado pendiente, bajo apercibimiento que de no hacerlo se tendrá por contestado, y procederá á lo que haya lugar, condenándole en las costas de este artículo: pues asi procede en méritos de justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. se sirva mandar traer los autos, y en su vista proveer y determinar etc.

Auto. Tráiganse citadas las partes.

Declinatoria de jurisdiccion.

59. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por B. en que solicita tal cosa, y sin que sea visto atribuir á V. mas jurisdiccion que la que por derecho le compete, y está declinándola en forma, V. se ha de servir abstenerse del conocimiento que ha tomado en estos autos, haciendo entender á B. acuda á deducir

sus acciones ante quien corresponda, si tiene algo que pedirme; pues asi es justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc. Pido justicia con costas, juro; y sobre la declinatoria formo artículo de prévio, especial y debido pronunciamiento.

Auto. Por presentado y se confiere traslado á la otra parte.

Evacuando el traslado.

60. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de la contraria en que declinando la jurisdiccion de V., solicita se abstenga del conocimiento de estos autos, haciendo saber á mi parte acuda á deducir sus acciones donde corresponda; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando se le vuelvan á entregar los autos para que en el preciso término que V. tenga á bien señalarle evacue el traslado pendiente, bajo apercibimiento que de no hacerlo se tendrá por contestado, y procederá á lo que haya lugar; pues asi es justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. se sirva mandar traer los autos, y en su vista proveer y determinar etc.

Auto. Tráiganse citadas las partes.

Inhibitoria.

61. F. etc. digo: que en el juzgado de tal parte, y por tal escribania se ha propuesto demanda por D. contra mi parte de la que se me ha conferido traslado, y no estando sujeto á aquella jurisdiccion y sí á la de V., única competente en este caso; V. se ha de servir mandar se libre oficio con testimonio de este escrito á aquel Juez, para que inhibiéndose del conocimiento que ha tomado en dicho negocio, remita á este juzgado las actuaciones, donde si D. tiene algo

que pedir, podrá hacerlo como le convenga; pues asi es de hacer en justicia. *(Se alega)*

Auto. Líbrese el oficio y testimonio que se solicita.

Se libra, y el Juez á quien se dirige luego que recibe la comunicacion, confiere *traslado* á la parte que se ha personado ante él.

Nota. Segun la línea de jurisdiccion á que pertenezca el Juez á quien se dirije la comunicacion, y el hallarse ó no en el mismo lugar que el otro, asi se despachará oficio, ecshorto, suplicatoria, órden etc.

Evacuando el traslado de la inhibitoria.

62. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del oficio y testimonio remitido por el Juez de tal parte relativo á que V. se inhiba del conocimiento que ha tomado en estos autos, mandándolos á aquel juzgado por ser competente, y haciendo saber á mi parte acuda allí á deducir sus acciones; mas sin embargo de cuanto para ello espone, V. se ha de servir declararse ante todo por competente, librando nuevo oficio con testimonio de este escrito á dicho Juez para que remita las actuaciones que haya formado íntegras y originales, dejando libre y espedito el uso de esta jurisdiccion, y de lo contrario que tenga por formada la competencia; pues asi es justicia. *(Se alega)*

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. Se declara este juzgado por competente para el conocimiento de este negocio; y líbrese el oficio y testimonio que esta parte solicita.

El Juez á quien se remite dá tambien *traslado.*

Contestándole.

63. F. etc digo: que se me ha conferido traslado del oficio y

testimonio remitido por el Juez de tal parte en que declarándose competente, solicita que V. le remita estas actuaciones íntegras y originales, dejando espedito el uso de aquella jurisdiccion, y de lo contrario que tenga por formada la competencia; pero no obstante cuanto para ello espone, V. se ha de servir aceptar dicha competencia, mandando estos autos al Tribunal superior para su decision, y librando nuevo oficio á aquel Juez avisándole el dia y hora de su remesa, para que haga lo mismo con los suyos; pues asi procede en justicia *(Se alega)*.

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Por aceptada la competencia, remítanse los autos originales á la Audiencia del territorio con citacion, acompañados de la esposicion prevenida y líbrese el oficio que se solicita, avisando á dicho Sr. Juez el dia y hora de su remesa, á fin de que haga lo mismo con los formados en su juzgado.

Nota. El Juez que recibe dicha comunicacion provee el siguiente auto—Mediante á haberse aceptado la competencia por el Juez de tal, remítanse asimismo estas actuaciones originales con la oportuna esposicion al Tribunal Superior para su decision, con citacion y emplazamiento del interesado.

Contestacion.

64. F. en los autos á instancia de N. contra mi parte sobre tal cosa digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por aquel en que solicita tal cosa; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir absolver á mi defendido de semejante demanda, imponiendo perpétuo silencio á la contraria con espresa condenacion de costas: pues así procede en méritos de justicia. *(Se alega)*

Suplico á V. se sirva proveer y determinar como en la cabeza de este escrito se contiene, que repito por conclusion. Pido justicia con costas etc.

Auto. Traslado.

Contestacion por reconvencion.

65. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por N. en que solicita tal cosa; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir no solamente absolver á mi parte de la espresada demanda con imposicion de perpétuo silencio y espresa condenacion de costas á la contraria; sino tambien condenarla al pago de tal cantidad que es en deber á la mia, para lo cual la reconvengo por mútua peticion, ó como mas haya lugar; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. se sirva proveer etc. Pido justicia etc.

Auto. Traslado.

Idem pidiendo compensacion.

66. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por N. en que solicita el pago de tal cantidad, y V. en justicia se ha de servir tenerla por compensada con otra igual de que le es deudor á mi parte, como consta por el documento que en debida forma presento y juro; cuya compensacion procede por tales y cuales razones. En cuya atencion—

Suplico á V. que habiendo por presentado el documento referido, se sirva proveer etc. Pido etc.

Auto. Traslado.

Réplica.

67. F. en los autos á instancia de mi parte contra N. sobre

tal cosa, digo: que se me ha conferido traslado del escrito de contestacion presentado por aquel en que solicita se le absuelva de la demanda propuesta por mi principal con imposicion de perpétuo silencio y espresa condenacion de costas; mas sin embargo de cuanto para ello alega y espone, V. se ha de servir proveer en un todo como en mi anterior escrito tengo pretendido; pues asi procede en méritos de justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Traslado.

Dúplica:

68. F. etc. en los autos á instancia de N. contra mi parte sobre tal cosa digo: que se me ha conferido traslado del escrito de réplica de la contraria en que insiste en su solicitud; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir proveer en un todo como en mi anterior escrito tengo pretendido; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva mandar traer los autos, y en su vista proveer y determinar como en la cabeza de este escrito se contiene etc.

Auto. Autos citadas las partes.

Conclusion para la prueba.

69. F. etc. digo: que dados los cuatro escritos por las partes y sustanciados estos autos como corresponde; á fin de que no se retarde su progreso, negando y contradiciendo cuanto se espone de contrario, y afirmándome en lo dicho por la mia, concluyo para los efectos que haya lugar. En esta atencion—

Suplico á V. se sirva dar estos autos por conclusos, y proveer su recibimiento á prueba; por ser justicia que pido con costas, juro, etc.

Auto. Hanse por conclusos estos autos cuanto ha lugar en derecho, y tráiganse citadas las partes.

Auto de prueba. Se recibe este pleito á prueba con término de tantos dias comunes á ambas partes; y hágaseles saber.

Presentando interrogatorio.

70. F. etc. digo: que estos autos se hallan recibidos á prueba por término de tantos dias, y para hacer la que á mi parte corresponde presento interrogatorio. Por tanto—

Suplico á V. que habiéndolo por presentado, se sirva mandar que á su tenor y con citacion contraria sean ecsaminados los testigos que por mi defendido se presenten. Pido justicia etc.

Idem de repreguntas.

71. F. etc. digo: que estos se hallan recibidos á prueba, para la que ha presentado la parte contraria interrogatorio de preguntas; y á fin de que los testigos de que intenta valerse sean repreguntados segun conviene al derecho de la mia, presento interrogatorio de repreguntas. Por tanto—

Suplico á V. que habiéndolo por presentado, se sirva mandar que á su tenor y con citacion adversa sean repreguntados los testigos que adujère aquella parte. Pido justicia etc.

Interrogatorio.

72. Por las preguntas siguientes serán ecsaminados los testigos que se presenten por F. para la prueba que intenta hacer en los autos que sigue contra G. sobre tal cosa.

Primeramente por el conocimiento de las partes, noticia de este pleito y demas generales de la ley, digan y den razon.

2.ª Si saben ó han visto etc.

3.ª Si les consta esto ó lo otro.

Item: De público y notorio, pública voz y fama y comun opinion digan y den razon.

Auto. Por presentado con el interrogatorio que acompaña el que se admite en cuanto es pertinente, á su tenor y con citacion ecsamínense los testigos que por esta parte se presenten.

Idem de repreguntas.

73. Repreguntas que han de hacerse á los testigos que se presenten por parte de C. para la prueba que intenta hacer en los autos contra F. sobre tal cosa.

A los que digan esto, se les repreguntará tal y tal cosa.

Auto. Por presentado con el interrogatorio de preguntas que acompaña, por su tenor y con la oportuna citacion repregúntense los testigos de que se valga C.

Redarguyendo una escritura civilmente de falso.

74. F. etc. digo: que por parte de R. se ha presentado tal documento para acreditar su accion, el cual redarguyo civilmente de falso. Por tanto—

Suplico á V. se sirva haberlo por redargüido para los efectos convenientes. Pido justicia etc.

Auto. Por redargüido—ó como se pide.

Pidiendo cotejo de un instrumento.

75. F. etc. digo: que por R. se ha redargüido civilmen-

te de falso tal documento que presenté con tal objeto; y á fin de acreditar su legitimidad y certeza—

Suplico á V. se sirva mandar se coteje con su matriz en la forma ordinaria, para lo cual se ponga de manifiesto esta por el Escribano en cuyo poder se halla. Pido etc.

Auto. Procédase al cotejo que se solicita; para lo que se haga saber al Escribano ante quien pasó ponga de manifiesto su matriz ó protocolo.

Pidiendo término ultramarino estraordinario.

76. F. etc. digo: que estos autos se han recibido á prueba, y hallándose los testigos F. y P. de quien mi parte intenta valerse para hacer la que corresponde á su derecho, como únicos que presenciaron el hecho, ausentes en tal parte; á fin de que mi principal no quede indefenso—

Suplico á V. se sirva admitirme sumaria informacion que ofrezco hacer al tenor de lo alegado, y dada la bastante, concederme el término ultramarino que V. estime necesario. Pido justicia con costas, juro etc.

Auto. Dé esta parte la informacion que ofrece, y evacuada tráigase.

Otro. Se concede un año como término ultramarino para que esta parte pueda hacer la prueba que le competa.

Solicitando se libre ecsorto para ecsaminar testigos en otro territorio.

77. F. etc. digo: que estos autos se hallan recibidos á prueba para la cual he presentado interrogatorio, y siendo vecinos de tal parte varios testigos de que mi parte intenta valerse—

Suplico á V. se sirva librar el correspondiente ecshorto al Juez de dicha poblacion con insercion del interrogatorio, á

fin de que por su tenor y con citacion contraria sean ecsaminados dichos testigos en la forma debida. Pido justicia etc.

Auto. Líbrese el ecshorto que esta parte solicita con citacion de la contraria.

Pidiendo la data de un testimonio.

78. F. etc. digo: que para guarda de mi derecho, ó para acreditar tal cosa, conviene se me facilite testimonio literal, ó al tenor de tal señalamiento, ó en relacion de tales autos ó documentos; para lo que—

Suplico á V. se sirva acceder á la data de dicho testimonio, habiendo por presentado el señalamiento que acompaña. Pido etc.

Auto. Por presentado con el señalamiento; y con la debida citacion facilítese el testimonio que se solicita.

Adiccionando un testimonio.

79. F. etc. digo: que citado para la data del testimonio que ha solicitado la parte contraria, lo contradije y pedí los autos, y habiéndolos ecsaminado, no se me ofrece reparo en que se le franquee con tal de que sea estensivo á tales y cuales particulares. Por tanto—

Suplico á V. se sirva, habiéndome por separado de la contradiccion que hice, acceder á la data del testimonio indicado en los términos propuestos. Pido etc.

Auto. Por separado de la contradiccion, y franquéese el testimonio pedido con las adiciones propuestas por esta parte.



Haciendo un señalamiento.

80. F. etc. digo: que como parte de prueba conviene al derecho de mi defendido se ponga testimonio de tales autos ó cuales documentos al tenor del señalamiento que debidamente acompaño.

Suplico á V. se sirva acceder á lo pedido con citacion contraria, teniendo por presentado el señalamiento; por ser justicia etc.

Auto. Con citacion de la otra parte espídase el testimonio que se solicita al tenor del señalamiento presentado.

Señalamiento.

81. Para el testimonio que ha de ponerse de tales actuados ó documentos que sigue F. contra C. sobre tal cosa.

Despues del encabezamiento de costumbre, en relacion de tal y cual, en seguida literal de esta y la otra declaracion etc.

Pidiendo próroga del término probatorio.

82. F. etc. en los autos etc. digo; que el término porque estos autos se recibieron á prueba está para espirar; y á fin de hacer la competente y no quedar indefenso—

Suplico á V. se sirva prorogar dicho término por quince dias. mas, por ser justicia que pido etc.

Auto. Se proroga el término de prueba por quince dias mas comunes á las partes. Así lo mandó etc.

Pidiendo la suspension de dicho término.

83. F. etc. digo: que el término de prueba está para espirar; y conviniendo al derecho de mi parte que se ecsaminen tales testigos que se hallan ausentes, ignorándose el punto de su residencia, aunque sí se espera de prócsimo su venida; procede que ínterin esta se verifica se suspenda el término de prueba que falta por correr. Por tanto—.

Suplico á V. se sirva acordar dicha suspension; por ser justicia etc.

Auto. Se suspende el término de prueba que falta por correr hasta que se verifique la presentacion de los testigos indicados.—O no ha lugar á la suspension que se solicita.

De otro modo.

84. F. etc. digo: conviene á mi derecho que al tenor del interrogatorio presentado sean ecsaminados F. y Z. vecinos de tal parte; mas como solo quedan dos dias por correr del término legal de la prueba, los cuales no son suficientes, es indispensable se suspenda este, ínterin se despachan los oportunos ecshortos y se devuelven diligenciados, contándose solo como término de prueba las horas que se inviertan en el ecsámen de dichos testigos, para lo que se anotará por el Escribano. En esta atencion—

Suplico á V. se sirva mandar librar ecshorto á las Justicias de la citada villa para el ecsamen de dichos testigos; accediendo á la suspension pedida en los términos propuestos, y entendiéndose alzada luego que sea devuelto el ecshorto diligenciado; por ser justicia etc.

Auto. En atencion á las razones que alega esta parte, como se pide:— ó despáchese el ecshorto que se solicita, y no ha lugar á la suspension del término probatorio. Asi lo mandó etc.

Solicitando se alze la suspension.

85. F. etc. digo: que á mi instancia y por las justas causas que alegué, se mandó suspender el curso del término de prueba; y habiendo desaparecido aquellas, á fin de evitar entorpecimientos y dilaciones; procede y—

Suplico á V. se sirva mandar se alze dicha suspension, continuando el término hasta su conclusion segun corresponde. Pido justicia etc.

Auto. Se alza la suspension del término de prueba, y continùe el que falta por correr hasta su terminacion.

Pidiendo el juramento decisorio.

86. F. etc. digo: que con el fin de evitar los disgustos, costos y molestias que proporciona todo litigio, y teniendo una ilimitada confianza en la honradez y religiosidad de mi contrario; conviene á mi derecho que este sea comparecido á la presencia judicial, y bajo juramento deferido protestando estar por lo que declare, conteste como es cierto esto y lo otro. En cuya virtud—

Suplico á V. se sirva acceder á la práctica de esta declaracion, que evacuará P. clara y abiertamente conforme á la ley y bajo su pena. Pido justicia etc.

Auto. Comparézcase á P., y bajo de juramento deferido declare en los términos que esta parte solicita.

Refiriendo el juramento.

87. F. etc. digo; que con el laudable objeto de finalizar

este litigio y evitar costos y molestias, fiando en el buen concepto que merezco á mi contrario, ha solicitado que bajo de juramento deferido, y para estar y pasar por lo que diga, declare al tenor de ciertos particulares: y como yo tengo igual confianza en la probidad y buena fé de aquel, le refiero dicho juramento; y—

Suplico á V. que bajo el mismo que á mí me ecsige, y con igual protesta declare él sobre los particulares que propone en su citado escrito, para así terminar de una vez este litigio. Es justicia que pido etc.

Auto. Por referido el juramento, y ejecútese como esta parte solicita.

Declaracion de testigos ó peritos.

88. En tal parte á tantos, ante el Sr. Juez que conoce de estos autos compareció N. de tal vecindad, estado y egercicio, testigo presentado por B., ó perito nombrado por las partes para tal cosa, al que le recibió juramento en forma de derecho, bajo el cual ofreció decir verdad en lo que supiere y fuere preguntado; y siéndolo al tenor de tal interrogatorio ó de tal hecho, dijo tal y cual cosa, lo que le consta por esto ó lo otro. Que todo lo dicho es verdad en descargo del juramento prestado, en lo que se afirmó y ratificó leido que le fué por mi el escribano, que es de edad de tantos años y lo firma conmigo rubricando su merced, de qúe doy fé.

Pidiendo publicacion de probanzas.

89. F. etc. digo: que el término porque estos se recibieron á prueba ha espirado, por lo que procede se haga en ellos publicacion de probanzas—

Suplico á V. se sirva decretarlo así, por ser justicia etc.

Auto. Traslado y autos.

Evacuándolo oponiéndose.

90. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria, en que solicita se haga publicacion de probanzas; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando continue el término de prueba por no haber aun concluido; pues asi es justicia (*Se alega.*).
Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Evacuándolo conviniendo.

91. F. etc. digo; que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita tal cosa (*como el anterior*), y no teniendo reparo alguno en que asi se verifique—
Suplico á V. se sirva de mi consentimiento acceder á lo pretendido en dicho escrito. Pido justicia con costas etc.
Auto. Hágase publicacion de probanzas, únanse las hechas á los autos, ó nota de no haberlas, y entréguense á las partes por su orden para que aleguen de bien probado.

Tachando testigos.

92. F. etc. digo: que se me han entregado para que alegue de bien probado y con este motivo he visto que N. testigo presentado por la contraria, tiene tal y cual tacha, y C. tal etc.; y no mereciendo en este caso fé sus dichos segun la ley, para justificarlas—

Suplico á V. se sirva admitir las tachas que dejo propuestas, recibiendo el pleito á prueba de ellas por el término competente. Pido etc., y sobre las tachas formo artículo de prévio y especial pronunciamiento.
Auto. Traslado y autos.

Evacuándolo.

92. F. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita se le admitan las tachas que propone recibiéndolas á prueba por término competente: mas sin embargo de cuanto para ello espone, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando entregarle los autos por un breve término para que alegue de bien probado; en la inteligencia de que pasado sin hacerlo, se tendrá por evacuado, y se procederá á lo que haya lugar; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)
Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.
Auto. Se admiten las tachas propuestas, y recíbese el pleito á prueba de ellas por tantos dias comunes.

Consintiendo en las tachas.

94. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de la contraria en que tachando varios de los testigos presentados por mí, solicita se reciban los autos á prueba de ellas: y á fin de que en su dia brille mas la aptitud é imparcialidad de dichos testigos no se me ofrece reparo en que se acceda á la referida solicitud. Por tanto—
Suplico á V. se sirva de mi consentimiento proveer como ha pretendido aquella parte; por ser justicia etc.
Auto. De conformidad de este interesado se reciben los

autos á prueba de tachas por tantos dias comunes á las partes.

El mismo y tambien tachando.

95. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito último de la contraria en que propone varias tachas á los testigos de mi parte, y solicita se reciba el pleito á prueba de ellas; y mediante á que A. y B testigos de la prueba de aquella parte tienen esta y la otra tacha, no se me ofrece reparo en que se acceda á lo pretendido admitiéndome las que he propuesto. En cuya virtud—

Suplico á V. que teniendo por evacuado dicho traslado, y por admitidas dichas tachas, se sirva proveer como lo he solicitado, por ser justicia etc.

Auto. Por evacuado el traslado: se admiten las tachas que esta parte propone; y de su consentimiento se recibe el pleito á prueba de ellas por tantos dias comunes á las partes.

Pidiendo restitucion.

96. F. etc. digo: que se me han entregado para que alegue de bien probado; y no habiendo hecho en el término debido toda la prueba que á mi parte corresponde, y compitiéndole el beneficio de la restitucion por ser menor de edad, como se acredita por la partida de bautismo que obra en los autos al folio tantos—

Suplico á V. se sirva recibir el pleito á prueba por via de restitucion y término competente. Pido justicia etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

97. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del es-

crito de la contraria, en que solicita se reciba este pleito á prueba por via de restitucion por no haber hecho su parte toda la prueba que le corresponde en el término debido; mas sin embargo de cuanto para ello espone, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, y mandar se le entreguen los autos para que alegue de bien probado, con apercibimiento que de no hacerlo asi, se tendrá por evacuado, y se procederá á lo que haya lugar; pues asi es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc. Pido justicia etc.

Auto. Recíbese el pleito á prueba por via de restitucion por tantos dias comunes á ambas partes.

Alegato de bien probado.

98. F. etc. digo: que se me han entregado para que alegue del derecho de mi parte, y V. en vista de las pruebas practicadas por mí, y no obstante las intentadas por la contraria, se ha de servir proveer y determinar como en mis anteriores escritos tengo solicitado; pues asi es de hacer en justicia (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

99. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de alegato de bien probado de la contraria; la que solicita, que en vista de sus llamadas pruebas se provea como en sus anteriores escritos tiene pedido: pero no obstante cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir en vista de las pruebas practicadas por mi parte, y apesar de las intentadas por la contraria, proveer y determinar como anteriormente tengo pretendido; pues así es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico a V. se sirva mandar traer los autos, y en su vista proveer y determinar etc. Pido justicia etc.

Auto. Tráiganse citadas las partes.

De conclusion para sentencia.

100. F. etc. digo: que estos autos se hallan sustanciados competentemente, por lo que concluyo para definitiva—

Suplico á V. se sirva haberlos por conclusos para sentencia, por ser justicia que pido etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

101. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria, en que solicita se declaren estos autos por conclusos para definitiva: mas sin embargo de cuanto para ello espone, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, decretando esto ó lo otro, pues así es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Hanse estos autos por conclusos, y citadas las partes para definitiva, tráiganse á la vista.

Autos para mejor proveer.

102. Para mejor proveer comparezca á la judicial presencia el testigo R. y declare sobre tal y cual particular.

Otro. En la villa de tal á tantos el Sr. D. F. etc. habiendo visto estos autos dijo: que para mejor proveer se practique

reconocimiento de tal terreno por peritos, para lo que se nombra á B. y C., lo que verificado comparezcan á declarar. Asi lo proveyó etc.

Otro decretando una vista ocular.

103. *Auto.* Mediante á las dudas que aparecen acerca de la situacion y linderos de tal heredad, constitúyase el juzgado en el parage donde se halla acompañado de los peritos C. y D. que se nombran al efecto con el fin de practicar un reconocimiento ocular. Lo mandó etc.

Para que se tenga presente á la vista.

104. F. etc. digo: que se me han entregado dichos autos para instruirme, y con el objeto de que se tengan presentes al tiempo de la vista, debo hacer al juzgado las observaciones siguientes: (*se alegan las razones*) Por tanto—

Suplico á V. se sirva tener presentes al tiempo de la vista estas alegaciones, y proveer como tengo solicitado en mis anteriores escritos que reproduzco. Pido etc.

Auto. Por presentado, únase á los autos, y téngase presente al tiempo de la vista.

Pidiendo señalamiento de dia y hora para la vista.

105. F. etc. digo: que estos autos se han mandado traer á la vista con citacion de las partes, y teniendo el Letrado defensor de la mia que informar verbalmente en estrados el dia en que se verifique aquella—

Suplico á V. se sirva señalar el dia, hora y lugar en que haya de tener efecto á fin de que pueda asistir con el dicho objeto. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado, y se señala para la vista el dia tantos á tal hora en las casas morada de su merced ó en la escribania del cartulario.

Sentencia definitiva.

106. En los autos que en este mi juzgado penden á instancia de F. contra Z. sobre tal cosa, visto lo alegado y probado por las partes, y cuanto de ellos resulta, fallo: que debo condenar y condeno á Z. al pago de tal cantidad y en las costas de esta instancia á justa tasacion y regulacion— ó absolver y absuelvo á Z. de la demanda propuesta por F. imponiendo á este perpétuo silencio: y por esta mi sentencia definitivamente juzgando asi lo pronuncio, mando y firmo en la ciudad de tal parte á tantos de tal mes y año.

Pronunciamiento. Dió y pronunció la anterior sentencia D. F. Juez etc. á mi presencia siendo testigos R. y S. de que doy fé.

Auto definitivo.

107. En la ciudad de tal parte á tantos etc. el Sr. D. F. de T. Juez de primera instancia de esta ciudad y su partido habiendo visto estos autos, y lo que de ellos resulta por ante mí el Escribano dijo: que debia condenar y condenó, ó absolver y absolvió etc. y por este su auto definitivamente juzgando asi lo mandó y firmó de que doy fé.

Láudo arbitral.

108. D. F. de tal juez compromisario nombrado por R. y S.

para decidir tal cosa: habiendo ecsaminado los documentos aducidos, oidas las partes, y teniendo presentes las pruebas hechas por ambas, y demas antecedentes del asunto; declaro que mediante á esto y lo otro (*y se esponen los fundamentos de la decision*) R. debe abonar á S. tantos reales, quedando este último obligado á concluir la obra en tales términos, pagándose las costas por mitad. Así lo proveo y mando en tal parte á tantos.

Para que se declare por consentido un auto.

409. F. etc. digo: que en tal fecha se le hizo saber á la contraria el auto definitivo proveido en tantos, y mediante á ser pasado el término de la apelacion sin haberla interpuesto, ni dicho en su razon cosa alguna—

Suplico á V. se sirva declararlo por consentido y pasado en autoridad de cosa juzgada, condenando á las partes á que esten y pasen por él. Pido justicia etc.

Auto. Traslado y autos.

Evacuándolo.

410. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita se declare por consentido y pasado en autoridad de cosa juzgada el definitivo proveido por V. en tantos; pero sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, admitiéndome libremente la apelacion que desde luego interpongo para ante la Audiencia del territorio, á la que mandará V. remitir los autos originales con citacion y emplazamiento de las partes; pues así es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Se declara tal sentencia por consentida y pasada en

autoridad de cosa juzgada, y llévese en su consecuencia á puro y debido efecto.

Otro. No ha lugar á la apelacion que interpone F. mediante á ser pasado el término; y se declara por consentida etc.

O este otro. Se admite libremente la apelacion que interpone F.; á su consecuencia remítanse los autos originales á la Audiencia del territorio con citacion y emplazamiento de las partes; y no ha lugar á la declaracion que solicita la parte de R.

De nulidad de la sentencia.

111. F. etc. digo: que V. por su auto de tal se ha servido condenar á mi parte definitivamente al pago de tal cantidad y las costas; y en justicia se ha de servir declarar nulo de ningun valor ni efecto dicho proveido, y mandar que reponiéndose las cosas al ser y estado que tenian antes de dictarse, se sustancien estos autos con arreglo á derecho, pues asi es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc. y sobre la nulidad formo artículo de previo y especial pronunciamiento etc.

Auto. Traslado y autos.

Evacuándolo.

112. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita se declare nulo de ningun valor ni eféсto el definitivo proveido por V. en tal, y que reponiéndose las cosas al ser y estado que tenian antes de dictarse; se sustancian estos autos con arreglo á derecho: mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha servir despreciar semejante solicitud, y mandar se lleve á debido efecto en todas sus partes el referido auto; pues asi procede en méritos de rigorosa justicia (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva mandar traer los autos y en su vista proveer y determinar etc.

El Juez ecsamina las razones espuestas por una y otra parte y dicta el auto que deba con arreglo á derecho.

De apelacion.

113. F. etc. digo: que se me ha hecho saber providencia de V. en que se ha servido mandar tal cosa, de la que como gravosa y perjudicial que me es, hablando debidamente, apelo para ante la Audiencia territorial ó para ante quien por derecho pueda y deba; en esta atencion—

Suplico á V. se sirva admitirme esta apelacion libremente y en ambos efectos, mandando remitir los autos á aquella Superioridad íntegros y originales con citacion y emplazamiento de las partes. Pido justicia etc.

Auto. Traslado y autos.

Evacuándolo oponiéndose.

114. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que apelando de la providencia dictada por V. en tantos, solicita se le admita el recurso libremente y en ambos efectos, remitiendo los autos íntegros y originales á aquella Superioridad; mas no obstante cuanto para ello alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, y mandar se lleve á efecto en todas sus partes la citada providencia ó concederla solo en el efecto devolutivo; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. No ha lugar á la apelacion interpuesta por F., y llévese á debido efecto en todas sus partes la providencia decretada en tantos.

O este otro. Se admite la apelacion interpuesta por F. libremente y en ambos efectos, y remítanse estos autos íntegros y originales á aquella Superioridad con citacion y emplazamiento de las partes como está mandado.



dem consintiendo.

115. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito últimamente presentado por la otra parte, en que apela del definitivo proveido por V., y pretende se le admita el recurso libremente, remitiendo los autos á la Superioridad con citacion y emplazamiento; y procediendo dicho recurso segun derecho, aunque estoy convencido de la inutilidad y mala fé con que se instruye—

Suplico á V. se sirva acceder á él de mi consentimiento, por ser justicia etc.

Auto. De consentimiento de esta parte se admite libremente y en ambos efectos la apelacion etc.

Adhiriéndose á la apelacion.

116. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito de la contraria, en que apela de tal providencia, y solicita, se le admita el recurso libremente y en ambos efectos; y siéndome tambien gravoso y perjudicial, debidamente hablando, dicho proveido, me adhiero al recurso interpuesto, y—

Suplico á V. se sirva acceder á su admision como se solicita, teniéndome por adherido á él en todas sus partes, ó en cuanto manda tal cosa. Pido etc.

Auto. Por adherida esta parte á la apelacion interpuesta por R., cuyo recurso se admite libremente y en ambos efectos, y remítanse los autos al Tribunal Superior del territorio con citacion y emplazamiento de las partes.

Desistiéndose de una apelacion.

117. F. etc. digo: que considerando gravosa tal providen-

cia apelé de ella, cuyo recurso me fué admitido libremente, y se mandaron remitir los autos al Tribunal Superior para su decision; y en evitacion de costos y dilaciones, no hallando méritos bastantes para sostener el recurso, me desisto de él en solemne forma; por lo que—

Suplico á V. se sirva haberme por desistido, y declarando firme dicha providencia, mandar se lleve á puro y debido efecto en todas sus partes. Pido etc.

Auto. Por desistido de la apelacion interpuesta, se declara por firme y consentido el auto de tantos, el que se lleve á puro y debido efecto en todas sus partes, y se condena á este interesado en las costas causadas desde que instruyó el recurso.

Capitulo III.

Formulario de los recursos de apelacion y súplica.

Espresando agravios.



E. S.

118. F. etc. afirmándome en la apelacion interpuesta, haciéndola de nuevo en caso necesario del definitivo proveido por tal Juez, en que mandó tal cosa, y espresando agravios en forma, digo: que V. E. se ha de servir declararlo nulo de ningun valor ni efecto, ó al menos revocarlo como injusto, proveyendo en un todo como en primera instancia tengo pretendido, y condenando en costas á la contraria; pues así etc. (*Se alega*)

Suplico á V. E. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Traslado.

Espresion de agravios media.

119. F. etc. afirmándome en la apelacion interpuesta, haciéndola de nuevo caso necesario del definitivo proveido por el Juez inferior en que mandó tal cosa, y espresando agravios en forma, digo: que V. E. se ha de servir declararlo nulo, ó revocarlo como injusto en cuanto se determina esto ó lo otro, proveyendo como anteriormente he solicitado, confirmándolo en todo lo demas; pues asi es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. E. se sirva proveer etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

120. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito espresion de agravios presentado por la contraria, en que solicita se declare nulo de ningun valor ni efecto el definitivo proveido en estos autos, ó al menos que se revoque como injusto, proveyendo como en la anterior instancia tiene pretendido, con imposicion de costas á la mia: mas sin embargo de lo que para ello espone, V. E. se ha de servir confirmar dicha providencia con las costas; pues asi es justicia (*Se alega*)

Suplico á V. E. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Traslado.

Contestacion á los agravios habiéndose adherido.

121. F. ect. digo: que se me ha conferido traslado del escrito espresion de agravios de la contraria, en que pretende se revoque el auto apelado y se provea como tiene solicitado en

la anterior instancia; y considerando justa esta peticion en tal estremo, por lo que me adherí á la apelacion, V. E. se ha de servir acceder á ella en cuanto comprende tal cosa, confirmando en los demas el proveido reclamado, pues asi es justicia. (*Se alega.*)

Suplico á V. E. se sirva proveer etc.

Auto. Traslado.

Nota. Los dos escritos restantes son iguales á los de réplica y dúplica en primera instancia, variando solo en el tratamiento al Tribunal, y en el caso.

Pidiendo se declare por desierta una apelacion.

122. F. etc. digo: que hace tanto tiempo que por la apelacion que interpuso R. de tal providencia, vinieron los autos á esta superioridad sin que hasta ahora se haya personado á espresar agravios, apesar de los términos que repetidamente se le han concedido para ello; y siguiéndose con tal dilacion graves perjuicios á esta parte, para evitarlos, y que tenga efecto lo mandado en la providencia apelada—

Suplico á V. E. se sirva declarar por desierto el recurso interpuesto por dicho R., y por consentida y firme la citada providencia, mandando devolver los autos al Juez inferior para su ejecucion, y condenando en las costas á la parte que lo instruyó. Pido etc.

Auto. Tráiganse por el Relator.

Otro. Se declara por desierto el recurso de apelacion interpuesto por R., y á su consecuencia por consentido y firme el proveido apelado: devuélvanse los autos al Juez inferior para su ejecucion, y se condena en las costas de esta instancia al dicho R.

Otrosí pidiendo prueba.

123. Otrosí digo: que no habiéndose practicado prueba al-

guna en la anterior instancia sobre tales y cuales hechos, y conviniendo hacerla para acreditar la justicia de mis pretensiones, hallándonos en el caso marcado por la ley, en que procede la recepcion á prueba en segunda instancia—

Suplico á V. E. se sirva mandar se reciban estos autos á prueba por un término competente, á fin de practicar la que al derecho de mi parte corresponde. Pido etc.

Auto. Traslado.

Censura fiscal en consulta.

124. El Fiscal de S. M. en vista de la causa seguida contra R. por tal cosa, remitida en consulta del definitivo por el que se condena á R. en tal pena, dice: que resultando tal y tal cosa, es de dictámen de que se confirme dicho auto consultado, ó que se revoque mandando tal cosa, ó se declare nulo etc. Sevilla etc.

Auto. De la censura del Fiscal que antecede se confiere traslado á R., entregándose la causa á los defensores que ha elegido para que lo evacuen en el término de la ley-ó pase esta causa á los Decanos del ilustre Colegio de Abogados y número de Procuradores para que nombren á R. los que estuvieren en turno, á quienes se entregue la causa para que evacuen dicho traslado en el término de la ley.

Contestándola.

125. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la censura del Sr. Fiscal en que solicita tal cosa, y sin embargo de cuanto para ello alega, V. E. se ha de servir denegar semejante solicitud, proveyendo como en la anterior instancia tengo pedido; pues asi es justicia. (*Se alega*).

Suplico á V. E. se sirva proveer etc.

Auto. Tráigase por el Relator citadas las partes.

Suplicando.

126. F. etc. digo: que se me ha hecho saber providencia de la Sala en que se ha servido declarar tal cosa, de la que suplico como gravosa y perjudicial que me es, hablando debidamente; por tanto—

Suplico á V. E. se sirva admitir á mi parte este recurso, mandando pasen los autos á la Sala que corresponda para su decision como está prevenido. Pido etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

127. F. etc. evacuando el traslado que se me ha conferido del escrito de la contraria, en que suplica de tal auto de V. E. y solicita se le admita el recurso, remitiéndose los autos para su decision á la Sala que corresponda digo: que V. E. se ha de servir denegar semejante solicitud; declarando por firme dicho proveido, mandando se devuelvan los autos al Juez inferior para que lo lleve inmediatamente á efecto, y condenando en las costas á la parte que ha instruido el recurso; pues así etc. *(Se alega)*

Suplico á V. E. se sirva proveer etc.

Auto. Se admite la súplica interpuesta por F., y pasen los autos á la Sala que corresponde.

Espresando agravios.

128. F. etc. afirmándome en la súplica que tengo interpuesta, haciéndola de nuevo en caso necesario del auto

de la Sala en que se sirvió mandar tal cosa, y espresando agravios en forma digo: que V. E. se ha de servir suplirlo, enmendarlo, y en caso necesario reformarlo, hablando debidamente, proveyendo en un todo como en las anteriores instancias tengo pretendido; pues asi procede en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. E. se sirva proveer etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

129. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria, en que solicita que V. E. se sirva suplir, enmendar y en caso necesario reformar el auto de vista de la Sala en que se sirvió mandar tal cosa, proveyendo en un todo como en las anteriores instancias tiene pretendido; mas sin embargo de cuanto para ello espone, V. E. se ha de servir confirmarlo con las costas del recurso; pues asi procede en justicia (*Se alega*)

Suplico á V. E. se sirva proveer y determinar etc.

Nota. Los otros escritos son idénticos al tercero y cuarto de la apelacion, variando solo el caso.

Suplicando sin perder ni causar instancia.

130. F, etc. digo: que se me ha hecho saber providencia de la Sala, en la que se ha servido mandar tal cosa, y siéndome gravosa y perjudicial, hablando con el debido respeto, por tal y tal razon, suplico de ella sin causar ni perder instancia; por tanto—

Suplico á V. E. se sirva admitir á mi parte este recurso, mandando pasen los autos á la Sala que corresponda para su decision. Pido justicia etc.

Auto. Traslado. El que se evacuará como en las súplicas ordinarias, y despues se dicta este otro.

Auto. Se admite la súplica interpuesta por P., y pasen los autos á la Sala que corresponde—ó no ha lugar á la súplica interpuestà por P.

Sentencia en segunda ó tercera instancia.

131. En los autos seguidos en el juzgado de tal á instancia de F. contra N. por tal cosa, venidos á este Tribunal en apelacion del proveido dictado por dicho Juez en tantos por el que mandó tal cosa, con lo alegadó por las partes y espuesto por sus defensores;

Vistos:

Fallamos atento á la causa y sus méritos que debemos confirmar y confirmamos con las costas dicha providencia; líbrese provision ejecutoria al Juez de primera instancia para su cumplimiento. Y por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando asi lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicacion. Dieron la sentencia contenida en este pliegó los Señores Regente y Ministros que en ella firmaron sus nombres, y por el Sr. tal se leyó y publicó estando en audiencia pùblica á presencia mia de que certifico. Sevilla á tantos.

Nota. Cuando la anterior sentencia se estiende como auto, se formúla lo mismo que el definitivo en primera instancia, espresando en vez de el *Sr. D. F. Juez etc. digo*—los Señores del márgen, (por que su nombre se coloca en el márgen del papel) *digeron que debian confirmar* etc.; y se concluye como los demas autos.

Real provision.

132. D. I: por la gracia de Dios y la Constitucion, Rey de las Españas: ó Rey de Castilla de Leon, de Aragon etc.

A vos el Juez de primera instancia de tal parte, salud, y gracia: sabed, que por los Ministros de nuestra Audiencia que residé en la ciudad de tal, y presencia del infrascrito Escribano de Cámara en tales autos se ha dictado uno del tenor siguiente: (*Se inserta literal el auto.*) Y para que tenga efecto lo

en él mandado, espedimos la presente para que vos el espresado Juez luego que veais el auto inserto, lo guardeis, cumplais, y ejecuteis, mandándolo guardar, cumplir y ejecutar en todo y por todo, pena de la nuestra merced, y la de veinte mil maravedís para la nuestra Cámara; bajo la cual mandamos á cualquier Escribano lo notifique y dé fe. Dada en tal parte á tantos etc. *Siguen las firmas del Regente y Ministros de la Sala.* Yo D. F. de tal Escribano de Cámara de S. M. la hice escribir para su mandado con acuerdo de su Regente y Ministros. (*Sigue el sello, firma del Canciller y nota del registro.*)

Auto de cumplimiento. En la villa de tal á tantos etc. el Sr. D. F. Juez etc. por ante mi el Escribano dijo: que por el correo ordinario ha recibido la precedente Real provision de S. M. y los señores Ministros del Tribunal del territorio, y en su consecuencia debia mandar y mando; se guarde y cumpla en todas sus partes, haciendo saber á los interesados tal ó cual cosa. (*Segun lo que se prevenga en la provision.*) Y por este su auto así lo proveyó etc.

Estracto ó apunte de un pleito.

133. Son autos ordinarios seguidos ante el Juez de primera instancia de tal parte por B. contra P. sobre tal cosa.

Estado.

El de apelacion interpuesta por P. del definitivo proveido por el dicho Juez, en que le condenó á tal.

Pretensiones.

Por parte de P. se solicita la revocacion de dicho auto y que se provea su absolucion; y por la de B. su confirmacion con las costas.

Antecedentes.

P. ecsijió á B. que le prestase tanta cantidad para atender

á sus urgencias, debiendo abonarle un cinco por ciento hasta que verificase el pago, que habia de realizar en tal etc.; y no habiéndolo cumplido, se vió en la necesidad de entablar el presente

Pleito.

Con la certificacion de haberse celebrado el juicio de conciliacion y copia de dicha escritura, propuso B. demanda solicitando se condenase á P. á tal cosa, de la que conferido traslado á este, lo evacuó solicitando su libre absolucion con imposicion de perpétuo silencio y costas á la otra parte, fundado en tal y tal. Se dió otro traslado al actor, quien lo contestó insistiéndo en su solicitud; y conferido traslado al reo reprodujo su anterior alegato. Mandados traer los autos á la vista, se recibieron á prueba por tantos dias, que se fueron prorogando hasta el completo del término legal en el que las partes hicieron las siguientes.

Prueba del actor.

Se redujo á presentar un interrogatorio de repreguntas que habian de hacerse á los testigos de la otra parte, comprensivo de dos interrogaciones, el que le fué admitido, y á su tenor fueron repreguntados dichos testigos, como se sentará en su lugar.

Prueba del reo.

Presentó interrogatorio con dos preguntas útiles, al tenor de las cuales se ecsaminaron tres testigos de 25 á 30 años que espresaron no comprenderles las generales de la ley.

1.ª Si saben tal cosa. La contesta el primero por haberlo visto, el segundo de oidas, y el tercero la ignora.

2.ª Si les consta esto ó lo otro. El primero la contesta de oidas á C. y P., y los otros dos la ignoran.

Tambien ecsigió que por via de posiciones declarase B. al tenor de las dichas preguntas; y decretado asi, evacuó aquel su declaracion negando ambas articulaciones.

Transcurrido el término probatorio se pidió é hizo publicacion de probanzas; se entregaron los autos á las partes por su orden para alegar de bien probado, lo que hicieron ambas con tales y cuales fundamentos. Conclusos los autos se llamaron á la vista con citacion de las partes, y recayó el definitivo sentado

al principio, del que notificado que fué apeló P. en tiempo y forma, cuyo recurso le fué admitido libremente; y venidos los autos á la Superioridad, se han hecho por las partes las pretensiones espresadas antes; y traidos á la vista con citacion para sentencia, sustanciada la segunda instancia sin novedad, es cuanto resulta.

Capítulo IV.

Formulario del juicio ejecutivo y de las tercerias.

Solicitando se despache ejecucion.

134. F. etc. digo: que segun se acredita por la escritura que en legal forma presento y juro, N. es en deber á mi parte tal cantidad que le prestó por hacerle merced y buena obra sin que interviniese premio ni interés alguno, como lo juro en la manera debida; y apesar de haber transcurrido con esceso el plazo que se fijó para su pago, y de las varias pretensiones estrajudiciales hechas al intento, no se ha podido conseguir, pues siempre se escusa con frívolos pretestos: y no siendo justo que esté el que represento privado por mas tiempo de una cantidad que tan legítimamente le pertenece, celebrado ya el juicio de conciliacion que las leyes previenen, como consta por la certificacion que en igual forma acompaño— Suplico á V. se sirva, habiendo por presentados los referidos documentos, decretar se despache mandamiento de ejecucion contra los bienes y rentas de N. por la cantidad de tal y las costas causadas y que se causen hasta su real, íntegro y efectivo pago. Pido justicia con ellas juro, la deuda, protesto recibir en cuenta justos y legítimos pagos, y para ello etc.

Auto. Traíganse.

Preparándola por reconocimiento.

135. F. etc. digo: que mi parte prestó á R. hace tanto tiempo tal cantidad sin premio ni interés alguno, como lo juro en legal forma, y se acredita por el vale que con la debida solemnidad presento: y habiendo transcurrido con esceso el plazo que se fijó para su pago, no obstante las repetidas instancias estrajudiciales practicadas al intento, no ha sido posible conseguirlo; y á fin de preparar la via ejecutiva como corresponde, celebrado ya el juicio de conciliacion sin avenimiento, como consta por la certificacion que en igual forma acompaña—

Suplicó á V. que, habiendo por presentados los referidos documentos, se sirva mandar que el dicho R. bajo de juramento indeferido al que protesto estar solo en lo favorable, declare ser cierto su contenido, y que la firma que á su pie se halla es suya de su puño y letra, y la misma que acostumbra á poner en todos sus escritos: y hecho asi se me entreguen los autos para usar del derecho que me corresponda. Pido justicia con costas, juro, etc.

Auto. Por presentado con los documentos que le acompañan; jure y declare R. en la forma ordinaria, y evacuado entréguensele á esta parte para el fin que solicita. Y por este etc.

Idem por confesion.

136. F. etc. digo: que M. es en deber á mi parte tal cantidad que le prestó por hacerle merced y buena obra al reducido premio de cuatro por ciento, como lo juro debidamente, sin que interviniese papel ni documento alguno mediante la buena fé y confianza que habia entre los dos; y habiendo transcurrido con esceso el plazo que se fijó para su pago, se ha escusado siempre á ello con especiosos pretestos. No siendo

justo que mi parte esté privada por mas tiempo de unos intereses que tan legítimamente le pertenecen, celebrado el juicio de conciliacion que las leyes previenen, como lo acredita la certificacion que en debida forma acompaño; á fin de preparar la via ejecutiva—

Suplico á V. que habiendo por presentados los referidos documentos, se sirva mandar que M. bajo de juramento indeferido declare la certeza de los hechos alegados en este escrito, haciéndolo clara y abiertamente conforme á la ley y bajo su pena; y que realizado se me entreguen los autos para los efectos convenientes. Pido etc.

Auto. Como se pide.

Pidiendo ejecucion en virtud de los anteriores.

137. F. etc. en los autos ejecutivos etc. digo: que se me han entregado con la declaracion que ha prestado M., en la que, como era de esperar no ha podido menos de confesar la certeza de la deuda; y resultando ya preparada como corresponde la via ejecutiva, á fin de entablarla—

Suplico á V. se sirva despachar mandamiento de ejecucion contra los bienes y rentas de M. por tal cantidad, y las costas causadas y que se causen hasta su real, íntegro y efectivo pago. Pido justicia etc.

Auto. Habiendo visto estos autos dijo: que debia mandar y mandó despachar mandamiento de ejecucion contra los bienes y rentas de M. por tal cantidad y las costas causadas y que se causen hasta su real, íntegro y efectivo pago.

Mandamiento de ejecucion.

138. D. F. Juez etc. Cualquiera de los Alguaciles de este mi juzgado ú otro que con este mi mandamiento fuere requerido, lo hareis igualmente por ante Escribano que haga fé á

M. para que pague á Z. tal cantidad que le es en deber y las costas; y no verificándolo causad embargo con arreglo á derecho en los bienes del mismo, los que asegurareis depositándolos en la forma ordinaria; pues por providencia de este dia así lo tengo mandado en autos que penden en este mi juzgado. Sevilla etc.

Requerimiento.

139. En tal parte á tantos etc. el Alguacil encargado de estas diligencias, acompañado de mí el Escribano pasó á las casas de M., y hallándose en ellas le requirió al pago de tal suma como se previene en el anterior mandamiento, y enterado contestó no pagaba dicha cantidad por carecer de metálico para ello, ó porque nada debia: esto dió por respuesta, y lo firmó con el Alguacil, ò no firmó porque espresó no saber, y á sus ruegos lo hizo un testigo: ó no quiso firmar, siendo testigos B. y D., que lo firmaron conmigo y el Alguacil; doy fé.

Embargo.

140. Seguidamente dicho Alguacil visto el contesto de la anterior diligencia, procedió al embargo decretado, y de señalamiento del deudor lo verificó en los bienes siguientes: un cuadro con su marco dorado como de media vara que representa una Dolorosa; doce sillas pintadas en negro con paises de medio uso; una mesa pequeña de pino pintada de oscuro etc. Cuyos bienes puso en depósito y fiel encomienda de R., el que hallándose presente se constituyó depositario de ellos, obligándose á conservarlos en el estado en que se le entregan, y tenerlos á disposicion del juzgado á ley de depositario real y bajo su pena; lo que aseguró con sus rentas y bienes habidos y por haber, y lo firmó conmigo y el Alguacil, de que doy fe.

Traba.

141. Acto continuo el Alguacil hizo traba en forma de derecho en tales de los bienes embargados á voz y nombre de los demas, dejándolos sujetos y especialmente afectos á las responsabilidades de este juicio, de que doy fé.

Notificacion de estado.

142. En tal parte á tantos etc. yo el Escribano notifiqué é hice saber en su persona el estado de esta ejecucion á M. reo ejecutado, y manifestó quedar enterado, firmándolo conmigo, de que doy fé.

Solicitando la fianza de saneamiento.

143. F. etc. digo: que el reo ha señalado de entre los bienes que posee como suyos los que fueron embargados; y pudiendo no ser estos de su pertenencia, ó insuficientes para cubrir el principal y las costas, en cuyo caso vendria á quedar ilusorio mi derecho, mediante á que no es persona de conocido arraigo y responsabilidad, se hace preciso afianze competentemente de saneamiento y cuantía; en cuya virtud—

Suplico á V. se sirva mandar se haga saber á M. que preste dicha fianza en la forma debida; por ser justicia etc.

Auto. Hágase saber á M. que preste la oportuna fianza de saneamiento y cuantía bastante á responder de las resultas del juicio.

Pidiendo que se den los pregones.

144. F. etc. digo; que causados los embargos en los bienes del deudor, á fin de que la via ejecutiva siga su curso como corresponde, procede que dichos bienes salgan al pregon por el término del derecho: por tanto—

Suplico á V. se sirva mandarlo así, en justicta etc.

Auto. Salgan los bienes embargados al pregon por el tér- del derecho—ó como se pide.

Renunciando los pregones.

145. F. etc. digo: se ha mandado que los bienes embargados anden al pregon por el término del derecho; y á fin de evitar costas, renuncio los pregones.

Suplico á V. se sirva haberlos por renunciados; por ser de justicia que pido con costas, juro etc.

Idem los pregones y su término.

146. F. etc. digo: se ha mandado que los bienes embargados anden al pregon por el término del derecho, y á fin de evitar costos y dilaciones, renuncio los pregones y su término, me doy por citado de remate, y me opongo á la egecucion—

Suplico á V. se sirva haberlos por renunciados, teniéndome por opuesto á la egecucion, y mandando se me entreguen los autos para verificarlo en forma. Pido justicia con costas, juro etc.

Auto. Se han por renunciados los pregones y su término, por citada á esta parte de remate, y por opuesta á la ejecucion; y entréguensele los autos para verificarlo eu forma, prévio el encargamiento de los diez dias de la ley á ambas partes.

Pidiendo se cite al reo de remate.

147. F. etc. digo: que los bienes embargados han andado al pregon por el término de la ley, y á fin de que la via ejecutiva siga su curso como corresponde, procede se cite de remate al reo ejecutado; por tanto—

Suplico á V. se sirva decretarlo asi, por ser justicia etc.

Auto. Cítese de remate al reo, y apercíbasele del término del derecho.

Citacion de remate.

148. En tal parte á tantos etc. yo el Escribano notifiqué é hice saber el auto anterior á M. leyéndoselo integramente, y dándole copia literal del mismo, lo cité en debida forma apercibiéndole del término del derecho; y lo firmó conmigo; doy fé.

Oponiéndose á la ejecucion.

149. F. etc. digo: que se ha citado á mi parte de remate, y teniendo justas escepciones que alegar, me opongo á la egecucion despachada—

Suplico á V. se sirva admitirme esta oposicion, y man-

dar se me entreguen los autos para formalizarla. Pido justicia, costas, juro, etc.

Auto. Hase á esta parte por opuesta á la egecucion, y entréguensele los autos para formalizarla, previo el encargamiento á ambas del término de la ley.

Encargamiento de los diez dias.

150. En tal parte etc. notifiqué el auto anterior á M. leyéndoselo integramente, le dí copia literal de él, encargándole los diez dias de la ley, y lo firmó conmigo; doy fé.

Oponiéndose en forma.

151. F. etc. oponiéndome en forma á la ejecucion en ellos despachada, ó formalizando la oposicion que tengo hecha, digo: que V. se ha de servir declarar no haber lugar á sentenciar los autos de remate, mandando alzar los embargos causados y condenando en costas á la contraria; pues asi procede en justicia (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Nota. En este escrito tambien se pueden hacer las peticiones siguientes:—V. se ha servir declarar no haber habido lugar á despachar la ejecucion, mandando alzar los embargos causados, y condenando en costas á quien haya lugar—O se ha de servir declarar nula la ejecucion despachada, mandando alzar los embargos etc.

Auto. Traslado—ó traslado sin perjuicio.

Evacuándolo.

152. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del es-

crito presentado por la contraria en que pide se declare no haber lugar á sentenciar los autos de remate, mandando alzar los embargos causados, y condenando en costas á mi parte; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando traer los autos á la vista y sentenciarlos de remate; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. Tráiganse á su tiempo.

Nota. Las otras dos pretensiones se contestan como esta, y su providencia es igual.

Pidiendo suspension del término del encargado.

153. F. etc. digo: que para acreditar la justicia de mis pretensiones, solicité que el contrario evacuase cierta declaracion, y apesar de habérsele citado repetidas veces con este objeto, no ha comparecido, con la intencion sin duda de que pasen los dias que restan por correr del término del encargado y quede indefenso; y para evitar este mal, procede se suspenda dicho término y no corra hasta que por dicho R. se evacue la declaracion pedida. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á dicha suspension en los términos propuestos; por ser justicia etc.

Auto. Mediante las razones que se espresan se suspende el término del encargado hasta que R. evacue la declaracion decretada, en cuyo caso continuará su curso entendiéndose alzada la suspension.

Pidiendo término para probar en la via ejecutiva.

154. F. etc. digo: que en atencion á hallarse los testigos con quienes he de probar mis escepciones en tal punto, no es posible sean ecsaminados en los estrechos límites del término

del encargado; por lo que se está en el caso segun la ley, de concederme tantos dias en los cuales ofrezco probar las escepciones propuestas, para lo que he otorgado la fianza prevenida, como consta de la copia que con la debida solemnidad presento. En cuya virtud—

Suplico á V. se sirva, habiéndola por presentada, concederme dicho término con el indicado objeto; por ser justicia etc.

Auto. Por presentado con el documento que acompaña, y se conceden á esta parte tantos dias con arreglo á la ley, para el fin que los solicita.

Sentencia de remate.

155. Vistos etc. Fallo: atento á los autos y lo que de ellos resulta, que debo mandar y mando hacer venta, trance y remate de los bienes embargados, y con su producto entero y cumplido pago á F. de tal cantidad y las costas, dándose préviamente por el actor la fianza de la ley de Toledo. Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando asi lo pronuncio, mando y firmo.

Idem denegatoria.

156. Vistos etc. Fallo: que debo declarar y declaro no haber lugar á sentenciar los autos de remate, mandando se alcen los embargos causados, y condenando en costas al actor ejecutante. Y por esta mi sentencia etc.

Pidiendo el actor se notifique al reo la sentencia de remate.

157. F. etc. digo: que en estos autos se ha dictado sen-

tencia de remate, y mediante á que no puedo, ó no estoy en el caso de prestar la fianza de la ley de Toledo, á fin de que la ejecucion continúe su curso como corresponde—

Suplico á V. se sirva mandar se notifique al reo ejecutado la dicha sentencia, para que surta los efectos convenientes. Pido etc.

Auto. Notifíquese al reo la sentencia de remate como por esta parte se solicita—O como se pide.

Idem el reo.

158. F. etc. digo: que hace tantos dias se llamaron los autos á la vista para dictar sentencia; y como apesar del tiempo transcurrido no se me ha notificado cosa alguna, siguiéndoseme graves perjuicios con permanecer los bienes embargados y la paralizacion de este negocio: procede segun derecho que si V. aun no ha dictado sentencia, la ponga desde luego, mediante á ser pasado el término que la ley señala para ello: y si como es de creer, V. ha cumplido dando providencia, esta habrá sido la de remate, cuando nada se me ha hecho saber; en cuyo caso ha debido el actor prestar la fianza de la ley de Toledo, ó solicitàr que se me notificase aquel proveido ¿para que la ejecucion continuase su curso ordinario. Mas como nada ha hecho hasta el presente, porque tal-vez esté en sus intereses el dejar paralizado el juicio, y esto no pueda permitirse por mas tiempo, atendidos los imponderables perjuicios indicados que se me están siguiendo—

Suplico á V. se sirva en el primer caso dictar desde luego la providencia que corresponda; y en el segundo mandar se haga saber al actor ejecutante, que en el término de segundo dia preste la fianza de la ley de Toledo, bajo apercibimiento de que pasados sin hacerlo, se me notificará la sentencia de remate, para què pùeda la ejecucion seguir su curso debido y entablar yo los recursos legales. Pido etc.

Auto. Mediante á lo que esta parte espone, hágase saber á F. que en el término de segundo dia preste la fianza de la ley de Toledo, y promueva la sustanciacion de estos autos,

bajo apercibimiento de que pasados sin hacerlo se notificará al reo la sentencia de remate. *O este otro.* Por presentado, y tráiganse los autos como está mandado para dictar providencia.

Pidiendo el mandamiento de apremio con cargo.

159. F. etc. digo: que sentenciados de remate y dada por mi defendido la fianza de la ley de Toledo, se está en el caso, á fin de que la ejecucion continue como corresponde, de despacharse el mandamiento de apremio con cargo, con el que se requiera al deudor al pago; por lo que—

Suplico á V. se sirva decretarlo asi, por ser justicia que pido con costas, juro etc.

Auto. Despáchese el mandamiento de apremio con cargo, con el que sea requerido el deudor en la forma debida.

Idem el mandamiento sin cargo.

160. F. etc. digo; que despachado el mandamiento de apremio con cargo, y no habiendo verificado el pago el deudor, se está en el caso de que se tasen y regulen las costas, y por ellas y el principal se despache el mandamiento de apremio sin cargo, con el que se requiera al deudor en legal forma: por tanto—

Suplico á V. se sirva mandarlo asi, por ser justicia etc.

Auto. Como se pide.

Pidiendo que se dé el cuarto pregon.

161. F. etc. digo: que requerido el deudor con el manda-

miento de apremio sin cargo, y no habiendo verificado el pago, se está en el caso de que se dé el cuarto pregon á los bienes embargados. Por tanto—

Suplico á V. se sirva mandarlo asi, en justicia etc.

Otrosí digo: que para verificar el aprecio de dichos bienes nombro por peritos para tal cosa á F., y para tal á B.

Suplico á V. se sirva haberlos por nombrados, y que se haga saber á la contraria designe otros por su parte, bajo apercibimiento que de no hacerlo, se tendrá por conforme con los designados, y le parará el perjuicio que haya lugar. Pido como antes.

Otrosí digo: que para apurar el verdadero valor de los bienes y el efectivo producto que hayan tenido durante su embargo, procede se forme liquidacion de ellos por el cartulario. Por tanto—

Suplico á V. se sirva proveerlo asi, por ser justicia etc.

Otrosí digo: que para verificar el aprecio, y que los licitadores puedan reconocer dichos bienes y hacer postura á ellos; conviene á mi derecho se pongan de manifiesto por el depositario de los mismos, para lo que se le haga saber.

Suplico á V. se sirva decretarlo así, por ser justicia etc.

Auto. En cuanto á lo principal dése el cuarto pregon á los bienes embargados. Al primer otrosí, se han por nombrados á los peritos F. y B.; hágasele saber á la contraria nombre otros por la suya, bajo apercibimiento que de no hacerlo se tendrá por conforme con los nombrados, y se precederá á lo que haya lugar. Al segundo; fórmese liquidacion por el cartulario de los bienes embargados. Y al último, pónganse de manifiesto por el depositario los bienes embargados, para lo que se le haga saber. Y por este su auto etc.

Haciendo posturas.

162. F. etc. digo: que tratándose de subastar tales y tales bienes de la propiedad de N., hago postura al olivar situado en tal parte en tantos, con las condiciones siguientes. (*Se espresarán.*)

Suplico á V. se sirva admitirme esta postura, teniéndola

presente el dia del remate para los efectos que haya lugar. Pido justicia etc.

Auto. Traslado á las partes.

Evacuándolo.

163. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por N. en que hace postura á tal finca en tal cantidad con ciertas condiciones; y siendo inadmisible dicha postura, V. se ha de servir despreciarla por ser de justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Se admite; ó no ha lugar á la postura hecha por N.

Diligencia de remate.

164. En tal parte etc. constituido el juzgado en el lugar designado para verificar el remate que ha de hacerse de los bienes embargados á Z., se dió principio á dicha diligencia publicando tal postura que se hallaba admitida antes; la que mejoró D. en tanto, y aumentó S. en cuanto, (*Así se van insertando las posturas que nuevamente se vayan haciendo.*) Y no presentándose mas postores no obstante las publicaciones que se hicieron por el pregonero, y siendo ya hora de cerrar esta diligencia, se apercibió el remate por aquel, y practicadas las demas invitaciones de costumbre se dió la voz de *que buena pró le haga al que la tiene puesta*; quedando rematados dichos bienes á favor de F. por la cantidad de su postura; con lo que se dió por terminada esta diligencia siendo testigos C. y T. Lo rubrica su merced y firman los interesados, de que doy fé.

La misma sin efecto.

165. En tal parte etc. constituido el juzgado en el lugar designado, llegada la hora anunciada para el remate que ha de hacerse de los bienes embargados en estos autos; se dió principio á la diligencia; y no habiéndose presentado postor alguno no obstante las publicaciones que se hicieron al intento, siendo ya pasado tanto tiempo su merced mandó que se diese por terminado el acto, poniéndolo por diligencia, y que se instruya á las partes de su resultado, y lo rubrica conmigo; de que doy fé.

Pidiendo nuevo remate.

166. F. etc. digo: que se me ha instruido del resultado de la diligencia de remate, no habiendo tenido este efecto por falta de licitadores; y con el fin de ver si se consigue la subasta de los bienes decretada, y que mi parte se reintegre de la cantidad que se le adeuda; procede se celebre nuevo remate, en que vuelva á publicarse por un término proporcionado, á fin de que pueda llegar á noticia de todos, y se presenten postores á los bienes el dia que se designe con dicho objeto. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á lo pedido con el fin indicado, por ser justicia etc.

Auto. Mediante á lo que por esta parte se espone, celébrese nuevo remate de los bienes, para lo que se señala el dia tantos á tal hora y en tal sitio, publicándose asi en dicho término á fin de que llegue á noticia de todos.

Pidiendo se retasen los bienes.

167. F. etc. digo: que apesar de haberse repetido la diligencia de remate con el objeto de lograr la enagenacion decretada de los bienes embargados, no ha podido conseguirse por falta de licitadores; y como esto proviene indudablemente de que dichos bienes atendido su estado, calidad y situacion, han sido apreciados en valores muy subidos; con el fin de que lo sean en lo justo y de conseguir la subasta de ellos para que mi defendido pueda reintegrarse de su crédito, procede que vueltos á reconocer por los peritos que practicaron dichos aprecios sean retasados, asignándoseles el menos valor posible sin faltar á la justicia, teniendo en consideracion los deterioros que han sufrido, su situacion y circunstancias. Por tanto—

Suplico á V. se sirva en méritos de justicia, acceder á dicho nuevo reconocimiento y aprécio, y que verificado se vuelva á celebrar otro remate el dia que se designe, dándole la publicidad debida á fin de que se presenten postores en aquel acto. Pido justicia etc.

Auto. En consideracion á lo espuesto, practíquense nuevos aprecios por los peritos nombrados, teniendo presente el estado actual y circunstancias de los bienes embargados; y verificada dicha retasa, celébrese otra vez remate de ellos tal dia á tal hora y sitio; lo que se anuncie al público con la debida anticipacion.

Pidiendo la aprobacion del remate.

168. F. etc. digo: que se me ha dado vista del remate celebrado en estos y encontrándolo justo y conforme á derecho—

Suplico á V. se sirva aprobarlo, mandando se lleve á puro y debido efecto, por ser justicia etc.

Auto. Dése vista á la otra parte.

Oponiéndose.

169. F. etc. digo: que se me ha dado vista del remate celebrado en estos autos y del escrito de N. en que solicita su aprobacion; y encontrando que se han cometido estas y las otras nulidades y defectos—

Suplico a V. se sirva denegarle su aprobacion, declarándolo sin efecto, y mandando se vuelva á celebrar de nuevo: pues asi es justicia etc.

Auto. Tráiganse.

Consintiendo en la aprobacion.

170. F. etc. digo: que se me ha dado vista del remate celebrado y del escrito de la otra parte en que solicita su aprobacion; y considerando procedente esta solicitud por estimar justo y arreglado dicha diligencia—

Suplico á V. se sirva concederle su aprobacion de mi consentimiento; por ser justicia etc.

Auto. Tráiganse.

Otro en vista. Se aprueba de consentimiento de ambos interesados el remate celebrado en estos autos, y llévese á puro y debido efecto en todas sus partes.

O este otro. No ha lugar á la aprobacion del remate celebrado, el que se declara sin efecto; y para verificarlo nuevamente segun corresponde se señala tal dia á tal hora en tal sitio, lo que se publique en la forma debida.

Pidiendo el actor la adjudicacion.

171. F. etc. digo: que verificado el remate con repeticion

no se ha presentado licitador alguno, por lo que se está en el caso de que se me adjudiquen de los bienes embargados los bastantes á cubrir el principal y costas, entendiéndose con la baja de la sesta parte de sus aprecios; por lo que—

Suplico á V. se sirva decretarlo asi, en justicia etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

172. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita que de los bienes embargados se le adjudiquen los suficientes á cubrir el principal y costas entendiéndose con la baja de la sesta parte de sus aprecios; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud proveyendo tal cosa; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Adjudíquense los bienes embargados con la baja de la sesta parte á F. hasta cubrir el principal y costas—O no ha lugar á la adjudicacion solicitada por F.

Pidiendo el reo la adjudicacion.

173. F. etc. digo: que careciendo de metálico para verificar el pago de la cantidad que se me reclama por la contraria, y no teniendo quien me lo facilite ni aun por un rédito moderado, no habiendo tenido efecto los remates celebrados por falta de postor á los bienes; se está en el caso de que el acreedor elija de entre ellos los que le acomodaren y fueren suficientes á cubrir el principal y costas, quedando yo responsable á la eviccion y saneamiento, adjudicándoselos por la totalidad de sus aprecios. Por tanto—

Suplico á V. se sirva decretarlo asi, por ser justicia, etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

174. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita que de los bienes embargados se me adjudiquen los que me acomodaren y fueren suficientes á cubrir el principal y costas, entendiéndose la adjudicacion por la totalidad de sus aprecios; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud mandando tal cosa; pues asi es de hacer en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Nota. El auto será como en el caso anterior.

Pidiendo restitucion.

175. F. etc. digo: que despues de celebrado el remate de los bienes embargados, se ha presentado otro postor que ofrece tanto mas por ellos, y compitiendo á mi parte el beneficio de la restitucion segun consta de los autos—

Suplico á V. se sirva abrir de nuevo el remate en virtud de este beneficio, admitiendo las posturas que se hagan. Pido justicias con costas, juro, etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

176. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por la contraria en que solicita se vuelva á abrir el remate por via de restitucion, por decir que le compete este beneficio, y haber quien dé tanta cantidad mas por

los bienes subastados; pero no obstante cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud mandando llevar á efecto el remate celebrado, y condenándola en costas; pues asi es de justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Se concede la restitucion que solicita F., y á su consecuencia celébrese nuevo remate en la forma debida, el que tendrá efecto tal dia á tal hora y en tal sitio, y publíquese antes debidamente.

Otro. No ha lugar á la restitucion que solicita F., ni á la apertura del remate celebrado, el que se lleve á efecto.

Solicitando la ampliacion ó mejora de embargos.

177. F. etc. digo: que segun aparece de los aprecios practicados ó del remate celebrado, el valor de los bienes embargados no es suficiente á cubrir el principal y las costas de esta ejecucion; por tanto procede se amplien dichos embargos á otros del deudor en cantidad bastante á cubrir el déficit que resulta; y para ello—

Suplico á V. se sirva decretar dicha ampliacion; y hecha, mandar que se pregonen y vendan los bienes comprendidos en ella en la forma debida. Es justicia etc.

Auto. Amplíense los embargos á otros bienes del deudor en cantidad suficiente á cubrir las responsabilidades que aun resultan en estas actuaciones, y verificado, apréciense y salgán al pregon por el término del derecho.

Retracto del deudor.

178. F. etc. digo: que seguidos estos autos por sus trámites, y celebrada subasta de los bienes que me fueron embargados, se remataron á favor de R. en tal dia; y habiendo podido reunir entre mis amigos la cantidad en que consistió

el remate, estando aun en término para ello, es evidente me compete un conocido derecho para retraerlos; por lo que á fin de conseguirlo, consigno desde luego dicha cantidad. En cuya virtud—

Suplico á V. se sirva, habiéndola por consignada, concederme este retracto, mandando se haga saber á R. me devuelva dichos bienes; y entregándole aquella suma, que fué la que dió por ellos, se chancele la escritura de venta que se otorgó á su favor. Pido etc.

Auto. Se ha por consignada la cantidad de tantos reales en que consistió el remate de los bienes embargados; y mediante á estar en término, se concede el retracto de dichos bienes que solicita esta parte, haciéndose saber á R. se los entregue, y que se presente en la escribania del actuario á recoger la cantidad consignada; y chancélese la escritura de venta que se hubiere otorgado á su favor.

Pidiendo la nulidad del remate.

179. F. etc. digo: que se han rematado los bienes de mi pertenencia embargados por estas actuaciones en tanta cantidad, y habiéndose en el acto del remate coartado la libertad de los licitadores por tal y tal medio; ó habiéndose cometido este y el otro fraude en perjuicio de mis legítimos intereses procede segun la ley la nulidad de aquel acto; y para consegirla—

Suplico á V. se sirva, prévias las justificaciones que se estimen necesarias, declarar procedente dicha nulidad, quedando sin efecto el remate celebrado, y mandando se verifique de nuevo para lo que se señale el dia y hora en que se haya de realizar. Pido etc.

Auto. Traslado—Y se continuará sustanciando por via ordinaria.

Haciendo la puja del diezmo ó cuarto.

180. F. etc. digo: que verificada la subasta decretada,

se remataron tales bienes á favor de R. en tanto; y hallándome aun en término hábil para ello, y concediendo la ley este beneficio en el presente caso, hago postura á los mismos en tanta cantidad que cubre la décima ó cuarta parte mas del valor en que consistió la subasta. En cuya virtud—

Suplico á V. que admitiéndome dicha puja, se sirva mandar se celebre nuevo remate de los citados bienes, declarándase á mi favor en la indicada cantidad; por ser justicia etc.

Auto. Se admite la puja del diezmo ó cuarto que hace N. á tales bienes de los subastados en estos autos; celébrese nuevo remate en el que se adjudiquen á favor del mejor postor sirviendo de tipo aquella postura: y se señala para ello tal dia á tal hora en cual lugar, lo que se notoriará para los efectos consiguientes.

Pidiendo la via de apremio.

181. F. etc. digo: que como se acredita por tal documento que debidamente presento y juro, M. me es deudor de tal cantidad por tal cosa; y no habiendo sido posible realizar su cobro apesar de las gestiones estrajudiciales hechas al intento, evacuado el juicio de conciliacion, como consta por el certificado de dicho acto que con igual solemnidad acompaño, compitiéndome via de apremio segun la ley—

Suplico á V. se sirva, teniendo por presentados dichos docnmentos, mandar se haga saber á M. que me abone la dicha cantidad de tantos, y no verificándolo en el acto, que se le embarguen bienes suficientes á cubrir aquel principal y las costas, los que se aprecien y vendan por rigoroso apremio. Pido etc.

Auto. Por presentado con los documentos que le acompañan, hágasele saber á M. abone á F. tanta cantidad que le es en deber, y no haciéndolo en el acto, embarguénsele bienes suficientes á cubrir dicha responsabilidad y las costas, los que se aprecien y vendan por riguroso apremio en la forma debida.

Terceria coadyuvante.

182. F. etc. en los autos etc. como tercer interesado de cuyo perjuicio se trata digo: que V. se ha de servir proveer en un todo á favor de N. como lo tiene pretendido en su escrito de demanda ó contestacion; pues asi es de justicia. (*Se alega*) Por tanto—

Suplico á V. que admitiéndome esta terceria, se sirva proveer y determinar como en la cabeza de este escrito se contiene que reproduzco. Pido etc.

Auto. Traslado.

Evacuándolo.

183. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escríto de terceria propuesta por B. en que coadyuvando el derecho de mi contrarió, solicita se provea como aquel ha pretendido en su escrito de demanda ó contestacion; mas sin embargo de cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir desechar dicha terceria, ó denegar dicha pretension, proveyendo como en mis anteriores escritos tengo pedido, pues así es de justicia (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Se admite la terceria interpuesta por R., y téngasele por parte en estos autos, los que sigan la sustanciacion que corresponde segun su estado.

Terceria de dominio.

184. F. etc. como tercer interesado de cuyo perjuicio

se trata digo: que entre los bienes embargados se encuentran tal y tal que son de mi esclusiva pertenencia, como se acredita por los documentos que en debida forma presento, de los que resulta que los comprè á S.; y no debiéndose entender contra ellos la ejecucion despachada por dicha razon; habiéndose celebrado el juicio de conciliacion que las leyes previenen, como consta de la certificacion que en igual forma presento—

Suplico á V. que, habiendo por presentados los referidos documentos, se sirva admitirme esta terceria, mandando se desembarguen dichos bienes y se me entreguen, entendiéndose la ejecucion respecto á los demas. Pido justicia con costas, juro, y sobre la terceria formo artículo de prévio y especial pronunciamiento.

Auto. Por presentado con los documentos que acompañan, y traslado.

Idem de mejor derecho.

185. F. etc. como tercer interesado de cuyo perjuicio se trata, salgo á los autos de tal y digo: que resultando embargados todos ó la mayor parte de los bienes del deudor, de quien soy acreedor por tal y tal cosa, segun consta de los documentos que en debida forma presento y juro; y debiéndose pagar con preferencia mi crédito por tal y tal razon; á fin de que se verifique, celebrado el acto de la conciliacion que la ley previene, como se acredita por la certificacion que en igual forma presento—

Suplico á V. que habiendo por presentados los referidos documentos, se sirva admitirme esta terceria, declarando la preferencia en el pago á favor de mi parte; pues asi es justicia que pido con costas, juro, y sobre la terceria formo artículo, etc.

Auto. Traslado.



Evacuándolo.

186. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado del escrito presentado por P. en que solicita se le admita la terceria que propone, y á su consecuencia se le entreguen los bienes embargados (*si es de dominio*) como de su esclusivo dominio, mejorando los embargos en otros del deudor pero no obstante cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando continúe la ejecucion segun su estado, y condenándole espresamente en las costas; pues asi procede en justicia. (*Se alega*)

Si es de mejor derecho, se dice:—en que solicita se le admita la tercería interpuesta, y en su consecuencia se declare la preferencia en el pago á favor de su parte; pero no obstante cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir despreciar semejante solicitud, mandando continúen los autos segun su estado, y condenándola espresamente en las costas; pues asi procede en justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Auto. Traslado: y se sigue lo mismo que un juicio ordinario.

Capítulo VI.

Formulario de los interdictos y demas juicios sumarios.

Interdicto de adquirir.

187. F. etc. digo: que segun consta de las partidas que debidamente presento, R. ha fallecido; y no habiendo hecho

disposicion alguna testamentaria, siendo yo su mas próesimo pariente como su primo hermano, me corresponde el disfrute de los bienes quedados por su finamiento, por ser segun la ley su heredero *abintestato*. Por tanto, y á fin de conseguirlo—

Suplico á V. que, habiendo por presentados dichos documentos, se sirva admitirme sumaria informacion que incontinenti ofrezco al tenor de los hechos alegados, y dada en la parte que baste, concederme la posesion de dichos bienes como heredero del finado R. Pido etc.

Auto. Dé este interesado la informacion que ofrece, y evacuada tráigase.

Otro. En la ciudad etc. dijo; debia mandar y mandó se dé la posesion de los bienes quedados por fallecimiento de R. á F. su primo hermano como su heredero *abintestato*, sin perjuicio de otro de mejor derecho.

El mismo en otro caso.

188. F. etc. digo: que como resulta de la partida que presento y juro, B. acaba de fallecer, el que era poseedor del vínculo fundado por C., al cual soy inmediato sucesor, segun los llamamientos contenidos en la fundacion, cuya copia con igual solemnidad acompaño, por lo que me pertenece conforme á la ley la mitad de los bienes de que consta su dotacion; y para obtenerla—

Suplico á V. que teniendo por presentados dichos documentos, y admitiéndome en caso necesario informacion sumaria al tenor de lo espuesto, se sirva darme la posesion de los indicados bienes; por ser justicia etc.

Nota. Los autos son los mismos que en la fórmula anterior.

Interdicto de retener.

189. F. etc. digo: que hallándome en la quieta y pacífica

posesion de tal finca, que me pertenece por tal razon; M. sin saber por qué motivo, pues ninguno le asiste, me está molestando en ella con estos ó aquellos actos; y á fin de evitar las vejaciones y perjuicios que son consiguientes—

Suplico á V. se sirva recibir sumaria informacion al tenor de lo alegado, y dada la bastante, mantenerme y ampararme en la posesion en que estoy de dicha finca haciendo entender á M. no me moleste en su disfrute, ecsigiéndole la competente fianza sobre ello, y condenándole en las costas y al abono de perjuicios causados. Pido etc.

Auto. Dé esta parte la informacion etc.

Otro. Dijo: debia mantener y amparar á F. en la posesion en que está de tal finca, haciendo entender á M. no le moleste en ella, sobre lo que prestará la oportuna fianza; y se le condena en las costas de estas actuaciones y en el abono de daños y perjuicios causados al dicho F.—ó no ha lugar á la manutencion y amparo que solicita F.

Oponiéndose.

190. F. etc. digo: que segun he llegado á entender, R. ha presentado escrito alegando que yo le molesto en la posesion en que se halla de tal finca, solicitando se le mantenga y ampare en ella, y que se me haga saber no le perturbe bajo la debida fianza; y siendo todo un tejido de falsedades con que por sus miras particulares trata de sorprender al juzgado, pues ni es poseedor de las citadas fincas, ni yo le he molestado en su disfrute por tales y tales razones; á fin de hacerlo asi constar, y librarme de las vejaciones que podrian pesar sobre mí en otro caso; me opongo á dicha pretension y—

Suplico á V. que habiéndome por opuesto, se sirva admitirme contrajustificacion que ofrezco desde luego al tenor de lo alegado, y dada la bastante denegar las temerarias pretensiones de R., condenándole ademas en todas las costas; pues asi es justicia etc.

Auto. Por opuesto, y se admite la justificacion que ofrece, la que evacuada, tambien como la ofrecida por R., tráiganse con citacion.

De retener en otro caso.

191. F. etc. en los autos etc. digo: que se me ha conferido traslado de la demanda propuesta por C., en que solicita se le dé la posesion de tales bienes que disfruto hace tanto tiempo por justos y legítimos títulos; y antes de contestarla, protestando hacerlo en su dia, V. se ha de servir mantenerme, y ampararme en la posesion que estoy de dichos bienes por el remedio sumarísimo del *interin*, ó por el que mas haya lugar; pues asi es justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc., sin que entretanto me corra término ni pare perjuicio el traslado pendiente; y sobre la manutencion formo artículo de prévio y especial pronunciamiento. Pido etc.

Auto. Traslado. Este se evácua como el de un artículo.

Interdicto de despojo.

192. F. etc. digo: que hallándome en la quieta y pacífica posesion de tal heredad, C. de su propia autoridad me ha arrojado de ella haciendo esto ó lo otro, en lo que ha cometido un violento despojo: por lo que á fin de remediarlo—

Suplico á V. se sirva admitirme informacion sumaria que desde luego ofrezco al tenor de este escrito, y dada la bastante, restituirme la posesion de que he sido despojado, condenando á C. en las costas, abono de daños y perjuicios, y demas penas en que ha incurrido como violento despojador. Pido etc.

Auto. Dé esta parte la informacion etc.

Otro. Dijo: debia mandar y mandó se restituya inmediatamente á F. la posesion de tal heredad, de que ha sido despojado por C. á quien se condena en todas las costas, en el abono de daños y perjuicios causados á F., y demas penas que le impone la ley como violento despojador.

Idem de obra nueva.

193. F. etc. digo: que P. ha empezado á labrar un molino en tal parte conteniendo con las azuas y cañerías la venida de aguas á otro de mi propiedad edificado hace muchos años á tanta distancia mas abajo; y como esto sea contra derecho, y en ello me cause los considerables perjuicios que son consiguientes; denuncio desde luego dicha obra nueva; y—

Suplico á V. que admitiéndome informacion sumaria al tenor de lo alegado, y tomando sobre ello los conocimientos oportunos por medio de peritos nombrados al intento; se sirva mandar se haga saber á P. cese dicha obra destruyendo lo labrado, y dejando libre y espedito á su costa el curso de las aguas como estaba antes, condenándole en las costas y abono de daños y perjuicios que me ha causado con su nueva obra. Pido etc.

Auto. Se ha por denunciada la que se cita; dé esta parte la informacion que ofrece, y verificada pasen á reconocer la obra nueva R. y S. á quienes se nombra en clase de peritos, los que en seguida comparezcan á declarar; y hecho todo tráigase para proveer.

Otro. Dijo: debia mandar y mandó se haga saber á F. cese en la obra que está haciendo en tal parte la que destruya inmediatamente, reponiendo el terreno y cauce de la ribera al ser y estado que tenia antes, y se le condena en las costas y el abono de perjuicios causados á F.

Idem de obra vieja.

194. F. etc. digo: que N. posee una casa en tal calle lindando con otra de mi propiedad, y hallándose los corredores de aquella que dan al jardin de la mia amenazando ruina, atendido su estado de deterioro y abandono en que haca

muchos años se encuentran, podrán causarme, si aquella se verifica como es de esperar de prócsimo, gravísimos perjuicios: y con el fin de evitarlos—

Suplico á V. que, procediendo el oportuno reconocimiento de las habitaciones denunciadas por peritos que V. nombre, se sirva hacer saber á N, que las derribe inmediatamente; ó las repare del modo debido, prestando á mi favor en el entretanto la oportuna fianza. Pido etc.

Auto. Por presentado, practíquese el reconocimiento que se indica por los peritos A. y B. quienes comparecerán á declarar, y hecho tráigase para proveer.

Otro. Dijo; debia mandar y mandó se haga saber á N. proceda inmediatamente á derribar las dichas habitaciones, ó que las repare competentemente, bajo apercibimiento que de no hacerlo en el término de tercero dia, se procederá al derribo á su costa, siendo de su cuenta y cargo los perjuicios que se causen por su omision.

Denuncia de daños.

195. F. etc. digo: que poseo un olivar en tal parte de este término, en el que ha entrado el ganado bacuno de N. causando los daños que son consiguientes; los que fueron arrojados de la finca por el guarda de los olivares, habiendo hallado dentro 20 cabezas; y como quiera que el dueño de dicho ganado es responsable al abono del daño causado y á las penas de ordenanzas

Suplico á V. que, admitiéndome informacion sumaria al tenor de estos hechos, se sirva condenar á dicho N. al abono de las referidas responsabilidades y las costas. Pido justicia etc.

Auto. Dé esta parte la justificacion que ofrece, póngase certificacion de los artículos de la ordenanza referentes á las penas que se imponen por los daños del ganado bacuno, y hecho tráigase.

Otro. Se condena á N. al abono de los daños causados, por su ganado en el olivar de F., á cuyo intento se aprecie por peritos nombrados por las partes: ecsíjasele ademas tan-

to por pena segun la ordenanza, y las costas á justa tasacion y regulacion. Asi etc.

Demanda sobre alimentos.

196. F. etc. ante V. etc. digo: que como se acredita de la partida sacramental que presento y juro soy hijo legítimo y de legítimo matrimonio de N. en cuya casa me he criado hasta ahora que por ciertas desavenencias que mediaron, me ha arrojado de ella mi padre, negándose á suministrarme cosa alguna para mis alimentos: y siendo esta una obligacion á que está tenida por la misma naturaleza, y no pudiendo subsistir sin dicho auxilio, atendido al abandono y falta de recursos en que me hallo—

Suplico á V. que habiendo por presentada dicha partida y admitiéndome informacion sumaria que desde luego ofrezco al tenor de lo alegado, se sirva mandar que inmediatamente en atencion á lo perentorio del caso, se haga saber á dicho mi padre me abone por mesadas anticipadas tantos reales diarios para mis alimentos segun mi clase: por ser justicia que pido etc.

Auto. Por presentado con la partida sacramental, que acompaña; dé este interesado la justificacion que ofrece y verificada, tráigase para proveer.

Otro en vista. En la ciudad etc. dijo: que debia mandar y mandó se haga saber á N. abone á su hijo Z. tanta cantidad diaria por mesadas anticipadas y por via de alimentos provisionales. Asi lo proveyó etc.

De otro modo.

197. F. etc. digo: que segun consta por la copia de escritura que en la forma debida presento, N. se obligó á abonarme para mis alimentos seis reales diarios que habia de sa-

tisfacer por quincenas anticipadas; y sin embargo de estar ya en descubierto tanto, y de las repetidas instancias practicadas al intento, no ha sido posible realizar el cobro; por lo que, celebrado ya el juicio de conciliacion que la ley previene en el que no hubo avenencia, como aparece de la certificacion que con igual solemnidad acompaño, á fin de conseguir el percibo de dicho descubierto—

Suplico á V. que, teniendo por presentados los referidos documentos, se sirva mandar se haga saber á dicho N. me abone los tantos reales que me debe, y continue pagando por quincenas anticipadas la cantidad convenida para mis alimentos, bajo apercibimiento que de lo contrario se le ecsigirán por rigoroso apremio. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con los documentos que acompañan, y hágase saber á N. que en el término de segundo dia abone á J. los tantos reales que le debe por sus alimentos, segun la obligacion que consta en la escritura presentada, bajo apercibimiento de apremio; y continúe en lo sucesivo satisfaciendo dicha cuota por quincenas anticipadas conforme lo prometió bajo igual encargo. Lo proveyó etc.

Nota. Si se opone á este mandato el demandado, se le oye en via ordinaria, sin perjuicio de abonar provisionalmente la cantidad que resulte en la escritura.

Otra. Si no consta por instrumento ó de otra manera la obligacion á prestar los alimentos, se conferirá traslado simplemente al reo, ó cuando mas se dictará un precepto solvendo.

Demanda sobre recoleccion de frutos.

198. F. etc. digo: que consiguiente á solicitud que hizo R. se embargaron los olivares de mi propiedad sitos en tal parte: y llegado ya el tiempo de la recoleccion de la aceituna, pues de dilatarla mas se perderá ó perjudicará notablemente; se está en el caso de que esta se verifique, á cuyo intento—

Suplico á V. se sirva autorizarme con el indicado fin, haciendo saber á R. que la presencie para saber su producido;

ó bien nombre una persona, que lo egecute en su representacion; estando pronto á que se ponga su líquido producto en poder del depositario, ó de la persona que al intento se designe. Pido justicia etc.

Nota. Está facultado tambien para pedirlo el mismo acreedor ú otro interesado; y se puede solicitar segun los casos, que se nombre por el Juez una persona á quien se encargue la recoleccion, ó hacer la designacion las mismas partes.

Auto. Mediante á las razones que se espresan se autoriza á F. para que con intervencion de R. ó de la persona que este designe, ejecute la recoleccion que se solicita, poniéndose su producto en poder del depositario nombrado, dando cuenta al juzgado de haberse asi hecho.

Demanda de retracto.

199. F. etc. ante V. como mejor proceda etc. digo: que mi hermano A. ha vendido una casa sita en tal parte con tales linderos en tantos mil reales á P., cuya finca le fué adjudicada en las particiones que se hicieron por muerte de nuestro padre J. que fué dueño de ella, como todo consta de los documentos que en debida forma presento: y compitiéndome un conocido derecho para retraer dicha finca por ser patrimonial ó de abolengo, estar en término hábil para hacerlo y quererla para mí, como lo juro en debida forma; á fin de conseguirlo, hago desde luego consignacion de la referida cantidad de tantos reales en que consistió el precio de la venta; y—

Suplico á V. se sirva, habiendo por presentados dichos documentos, y por consignada la citada suma, concederme este retracto, haciendo saber á P. comprador, que recibiendo el precio que dió, me entregue dicha finca, estendiéndose á mi favor la correspondiente escritura de venta. Pido justicia, costas, juro, protesto lo necesario etc.

Auto. Por presentado con los documentos que le acompañan, por consignada la cantidad, y tráiganse. Asi lo mandó etc.

Otro en vista. En la ciudad etc. el Sr. D. E. etc. habiendo visto la anterior instancia y documentos que la acompañan di-

jo: debia de admitir y admitió el retracto interpuesto por F., mandando se haga saber á P. entregue la casa que compró percibiendo en el acto en la presente escribanía la cantidad consignada como importe de la venta, y otórguese á favor de F. la correspondiente escritura. Lo proveyó etc.

Nota. Notificado este auto al comprador, puede reclamar contra él, en cuyo caso se seguirá una sustanciacion ordinaria.

Demanda de desáucio y lanzamiento.

200. F. etc. digo: que en tal fecha arrendé á B. una casa en tal parte de mi propiedad en precio de tanto; y habiéndose cumplido el tiempo del arriendo, sin que haya querido dejarla desocupada, apesar de las repetidas instancias que he practicado al intento, y del juicio de paz sin resultado, que tambien se celebró, como aparece de la certificacion que legalmente presento: á fin de conseguir se realice el desáucio de dicha finca—

Suplico á V. se sirva, habiendo por presentado dicho documento, mandar se haga saber á B. que en el término de la ley deje libre y desocupada dicha casa, bajo apercibimiento de que pasado sin verificarlo, se le lanzará de ella judicialmente. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con la certificacion que acompaña; y hágase saber á B. que en el término de cuarenta dias deje desocupada la casa que habita propia de F.; apercibido de lanzamiento si pasado dicho plazo no lo realiza.

Demanda de apeo y deslinde.

201. F. etc. digo: que en tal parte poseo unas tierras, las cuales lindan con otras de C. por el norte, con pinar de M. por el sur etc., segun resulta de los documentos que presento en debida forma; y habiéndose confundido la situacion de

dichos linderos por la incuria, ó por intromisiones indebidas hechas por anteriores poseedores; á fin de que conste cuales sean, y se sepa ciertamente hasta donde se estiende mi heredad: procede se practique el oportuno apeo y deslinde de la misma. A cuyo intento—

Suplico á V. se sirva decretar la práctica de dicha diligencia, teniendo por presentados los documentos de que se ha hecho mencion, para la que se citarán con la anticipacion necesaria los dueños de los predios colindantes, para que asistan á ella llevando sus títulos de pertenencia, y designen peritos que realicen el reconocimiento, con cuyo fin nombro por mi parte á T.; entregándoseme despues las diligencias para pretender en su vista lo que á mi derecho corresponda. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado con los documentos que acompañan, cítense los dueños de los predios que se mencionan para que comparezcan tal dia á tal hora á presenciar la diligencia de apeo y deslinde pretendida; haciéndoles tambien saber que elijan peritos que por su parte la realicen en union con T. designado por F., á quien se ha por nombrado, notificándosele para que acepte y jure en la forma debida; y ejecutado, entréguense las actuaciones á F. como lo solicita.

Solicitando el depósito una muger casada.

202. F. etc. digo: que entablada demanda de divorcio, segun consta al juzgado, ó como resulta de la certificacion que presento y juro; es de necesidad se decrete el depósito de mi parte, pues no es conveniente continúe viviendo en la casa y bajo la autoridad de su esposo. Por lo que—

Suplico á V. que, teniendo por presentada dicha certificacion, se sirva mandar que mi defendida sea inmediatamente depositada en una casa á propósito y de satisfaccion para el juzgado: pues es lo que corresponde en justicia que pido etc.

Auto. Resultando tener pendiente esta parte demanda de divorcio con su esposo don N.; constitúyase en depósito en la casa y bajo la custodia de R. á quien se haga saber.

Capítulo VII.

Fórmulas del juicio criminal.

Querella.

203. F. etc. digo: que me querello grave y criminalmente contra N. que con menosprecio de Dios y de la jurisdiccion que V. ejerce en tal dia á tal hora y cual sitio ha cometido tal delito, por el que se ha hecho acreedor á la mas graves y severas penas; y para que asi se verifique, dando á la vindicta pública y parte agraviada la satisfaccion competente—

Suplico á V. se sirva admitirme sumaria informacion que ofrezco hacer al tenor de lo alegado, y dada la bastante decretar la prision y embargo de bienes del referido N., imponiéndole á su tiempo las penas á que por derecho se ha hecho acreedor. Pido justicia etc.

Auto. Dé esta parte la informacion ofrecida, y evácuada tráigase.

Auto cabeza de proceso.

204. En la ciudad de Sevilla el Sr. D. F. etc. dijo: que por N. de tal acaba de dársele noticia de que en tal parte se ha cometido tal delito; y á fin de apurar la certeza del hecho y sus autores, é imponer á estos el condigno castigo, mandó su señoria, prévia la ratificacion de N. (*si ha habido denuncia ó delacion*), constituirse en el lugar de la conmision del delito acompañado del presente escribano y los peritos tal y tal, para practi-

car las diligencias conducentes á fin de llenar los objetos propuestos. Y por este auto etc.

Pidiendo fianza de calumnia.

205. F. etc. digo: que T. ha presentado querella contra mí por suponerme autor de tal crímen: y como estoy seguro de mi inocencia, y de que en su dia han de pesar graves responsabilidades sobre el acusador; procede que en atencion al destino público que ejerzo y clase á que pertenezco, se haga saber á dicho T. que afiance de calumnia en cantidad bastante á cubrir las indicadas responsabilidades. Por tanto—

Suplico á V. se sirva mandar que T. preste dicha fianza, y de lo contrario que se deniegue la admision de la querella que ha deducido; por ser justicia etc.

Auto. Hágase saber á T. que preste fianza de calumnia hasta en cantidad de tanto.

Auto de prision.

206. Mediante á resultar de las actuaciones hasta ahora practicadas tales ó cuales cargos contra N., constitúyasele en prision en la carcel pública, haciéndole saber esta providencia; librando órden al Alcaide, á quien se entregue copia literal de ella para los efectos convenientes; y á fin de lograr su captura, espídase mandamiento en forma á los Alguaciles de este juzgado. Lo proveyó etc.

Indagatoria.

207. En tal parte etc. ante el Sr. D. F. Juez etc. fué com-

parecido el hombre preso por esta causa con objeto á recibirle su declaracion, y habiendo prometido decir verdad, se procedió á ello en la forma siguiente.

Preguntado como se llama, cual es su estado, edad, ejercicio y domicilio dijo: llamarse F. de tal etc.

Preguntado donde estuvo tal dia; en compañía de quien, qué conversaciones mediaron, y si hubo alguna incomodidad entre los concurrentes, dijo: esto y lo otro.

Preguntado donde fueron despues, si alguno llevaba armas, y si hizo uso de ellas, dijo: tal y tal etc.

En cuyo estado mandó su merced suspender esta declaracion, quedando abierta para continuarla siempre que convenga; y leida al declarante integramente dijo, era la misma que acababa de prestar, en cuyo contenido se afirmaba y ratificaba por ser verdad, y lo firmó conmigo, rubricando el señor Juez; de que doy fé.

Fé de libores.

208. Doy fé que constituido el juzgado en el lugar donde se cometió el delito segun estaba mandado, se encontró á un hombre tendido boca arriba vestido de tal modo, con la camisa y chaleco llenos de sangre que arrojaba por una herida que tenia en el lado izquierdo del pecho, como de dos pulgadas de estension, causada al parecer con instrumento cortante, y junto á el una navaja grande ensangrentada etc. (*Se van insertando todas las particularidades que se noten*) Y para que conste lo firmo en tal parte á tantos.

Pidiendo que se evacuen citas, careos y rueda de presos.

209. F. etc. digo; que se me ha entregado el sumario para que segun su estado pida lo que corresponda, y ecsaminado encuentro necesario para mayor esclarecimiento de la ver-

dad que se evacuen las citas que en sus declaraciones hacen el procesado, y los testigos F. y N., decretando tambien que vuelva á declarar Z. sobre tal y tal particular etc. Por tanto—

Suplico á V. se sirva acceder á la práctica de estas diligencias, y evacuadas que se me ofrezca otra vez la causa para pedir lo que segun su resultado corresponda. Es justicia etc.

Otrosí digo: que con igual objeto corresponde se celebren careos entre el reo tal y los testigos R. y S., haciéndoles notar tales y cuales contradicciones en que han incurrido en sus respectivas declaraciones.

Suplico á V. se sirva mandar se verifique asi, por ser justicia etc.

Otrosí digo: que á fin de apurar si en efecto el procesado es el mismo que robó á S., procede que sea reconocido por él en rueda de presos: por lo cual—

Suplico á V. se sirva decretar dicho reconocimiento, que se verificará en la forma ordinaria. Pido como antes.

Auto. A lo principal y otrosies ejecútese todo como por esta parte se solicita.

Pidiendo que se practique informacion de vida y costumbres del procesado, se ponga testimonio de causas, y se le reciba la confesion.

210. F. etc. digo: que vuelto á ecsaminar el sumario corresponde, habiéndose ya practicado cuantas diligencias se han creido útiles para el descubrimiento de la verdad, que se practique informacion de vida y costumbres del reo, que se haga saber á los Escribanos de este juzgado pongan testimonio de las causas pendientes ó conclusas que haya contra el mismo, ó remoto de no haberlas; y que hecho asi, se le reciba su confesion en la forma debida. Para ello—

Suplico á V. se sirva acceder á lo propuesto; por ser justicia etc.

Auto. Ejecútese todo como por esta parte se pretende en

su anterior escrito: y para la informacion comparézcanse como testigos á F., N. y R. de esta vecindad.—ó bien; líbrese orden al Alcalde de tal barrio para que informe sobre la vida y costumbres de N. designando tres personas que le conozcan, para que hechas comparecer declaren lo que les conste sobre lo mismo; y evacuado todo recíbase la confesion con cargos al dicho N.

Confesion.

211. En tal parte etc., ante el Sr. Juez etc. fué comparecido F., y enterado de que se le iba á recibir su confesion, habiendo ofrecido decir verdad, se procedió á ella en la manera siguiente.

Amonestado, confiesa llamarse F., ser de tal ejercicio, edad, domicilio y estado, dijo: ser cierta la amonestacion, y responde.

En este estado se le leyeron su indagatoria y demas declaraciones y diligencias del sumario, dándole las noticias oportunas para que viniese en conocimiento de quienes son los testigos que contra él han depuesto, y enterado de todo, dijo: que dicha indagatoria es la misma que prestó, en cuyo contenido se afirma y ratifica.

Se le hace cargo de que tal dia á tal hora y en tal sitio hirió gravemente á R. habiendo mediado una quimera que él promovió por tal causa, dijo: no es cierto el cargo, y se remite á lo que tiene declarado; y responde.

Reconvenido como niega el cargo, cuando resulta probado por tales deposiciones y datos, dijo: no procede la reconvencion, y se remite á lo declarado, y responde.

En cuyo estado etc. y se termina lo mismo que la indagatoria.

Solicitando el reo la soltura bajo fianza.

212. F. vecino de etc. en la causa etc. digo; que hace

tanto tiempo me hallo preso sin otro motivo que tal, y no siendo por él acreedor á ninguna pena corporal por tal y tal razon—

Suplico á V. se sirva mandar sea puesto en libertad bajo la fianza carcelera, que desde luego estoy pronto á dar. Pido justicia etc.

Auto. Traslado al acusador y Promotor fiscal, y autos.

Oponiéndose á la soltura.

213. F. etc. digo: que se me ha dado vista de la solicitud de B. en que pretende se le ponga en libertad bajo fianza; y no obstante cuanto para ello espone, V. se ha de servir denegar semejante pretension, mandando continúe en la prision en que se halla, pues asi es de justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc.

Auto. Póngase en libertad á R. bajo tal fianza.—O no ha lugar á la soltura que solicita R.

Pidiendo la escarcelacion.

214. F. etc. digo: que á efecto de los padecimientos que son propios de una prision, me hallo enfermo de mucha gravedad atacado de unas calenturas perniciosas que me tienen á los bordes del sepulcro, y no siendo posible mi curacion en esta carcel por falta de asistencia, y demas que ecsige una enfermedad tan aguda; á fin de que no pierda la ecsistencia, si continúo en este lugar, procede y—

Suplico á V. se sirva mandar se me escarcele y traslade á mi casa hasta lograr mi curacion. Pido etc.

Auto. Los facultativos F. y S. reconozcan á R., y comparezcan á declarar sobre su enfermedad, y la necesidad de su escarcelacion.

Otro. Mediante lo que resulta del reconocimiento de los

profesores nombrados, escarcélese á R. y trasládese á su casa, donde guardará carcelería y permanecerá hasta nueva providencia; hágase saber al facultativo de su asistencia comparezca á declarar sobre el estado de su salud cada cuatro dias.

Pidiendo el sobreseimiento.

215. F. etc. digo: que sustanciado el sumario en la forma debida, por su resultado se habrá V. convencido de mi ninguna culpabilidad, y de que no hay motivos para seguir estas actuaciones; y correspondiendo en tal caso segun la ley el que se sobresea en ellas—

Suplico á V. se sirva acceder á dicho sobreseimiento, entendiéndose libremente con respecto á mí. Pido justicia etc.

Auto. Traslado ó dése vista al Promotor Fiscal.

Otro. Sobreséase en estas actuaciones; se condena en las costas á N., á quien se apercibe para lo sucesivo, y remítanse originales en consulta al Tribunal superior.

Solicitando indulto.

216. F. etc. digo: que habiéndose publicado por S. M. tal indulto, en el que está comprendido el delito por que se me persigue; y ecsistiendo el perdon de la parte agraviada, como consta en tal parte; me acojo desde luego á él solo por evitar las molestias de esta causa, y sin que sea visto confesarme criminal; por tanto—

Suplico á V. se sirva declararme comprendido en dicha real gracia, mandando se me ponga en libertad; por ser justicia etc.

Auto. Al Promotor fiscal.

Otro. Se declara comprendido en el indulto ultimamente publicado por S.M. á F., á quien se condena en todas las costas:

póngasele inmediatamente en libertad, y remítase original la causa en consulta á la Audiencia del territorio.

Acusacion.

217. F. etc. digo: que se me ha entregado para que formalice la acusacion contra los reos de ella, y haciéndolo como corresponde, poniéndoles por cargos los que del sumario y confesiones resultan, V. se ha servir imponerles tal pena, condenándoles ademas en las costas y al abono de daños y perjuicios causados á mi parte; pues asi procede en justicia. *(Se alega)*

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Otrosí digo que me conformo con las declaraciones de los testigos del sumario y renuncio la prueba; por tanto—

Suplico á V. se sirva haberme por conforme, y por renunciada la prueba para los efectos convenientes. Pido etc.

Auto. En cuanto á lo principal traslado á los reos por término de seis dias; y hágaseles saber nombren Procurador y Abogado que les defiendan bajo apercibimiento que de no hacerlo se les nombrarán de oficio. En cuanto al otrosí, se ha por conforme con las declaraciones de los testigos del sumario y por renunciada la prueba.

La anterior solicitud puede hacerse tambien del modo siguiente.

Otrosí digo: que mi parte no está conforme con las declaraciones de los testigos del sumario; ó con la de J. y C., y sí con las demas; por tanto—

Suplico á V. se sirva mandar se ratifiquen en el tiempo oportuno con citacion contraria. Pido etc.

Otrosí digo; que para la prueba que intenta hacer mi parte presento interrogatorio de preguntas.

Suplico á V. se sirva haberlo por presentado, y mandar que á su tenor y con citacion contraria sean ecsaminados los testigos que por mi parte se presenten. Pido ut supra.

Tambien pueden insertarse las preguntas en el mismo otrosí, que es lo que se practica mas generalmente.

Auto. En cuanto al primer otrosí; se ha por no conforme con las declaraciones de los testigos del sumario, ó con las de B. y Z. los cuales se ratifiquen en el tiempo y forma que se

pide, abonando los muertos y ausentes. Y al último otrosí se ha por presentado el interrogatorio de preguntas que acompaña, á su tenor y con citacion contraria sean ecsaminados los testigos que por esta parte se adujeren.

Acusacion fiscal.

218. El promotor fiscal del juzgado ha visto esta causa, y poniendo al reo los cargos que de su confesion y demas actuados resulta, le acusa grave y criminalmente y solicita se le imponga tal pena por tales y tales fundamentos. V. lo decretará así, ó como lo crea mas justo.

Otrosí dice: que está conforme con las declaraciones etc. como en el escrito anterior.

Defensa.

219. F. etc. digo: que se me ha conferido traslado de la acusacion presentada por la contraria, en que solicita se le imponga á la mia tal pena con las costas y abono de daños y perjuicios; pero no obstante cuanto para ello espone y alega, V. se ha de servir absolverle libremente, mandando se le ponga en libertad y se le desembarguen los bienes, declarando que estos procedimientos no perjudican á su buen nombre y fama, y condenando en costas al acusador, pues asi etc. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer y determinar etc.

Nota. A este escrito se agregan iguales otrosíes que al de acusacion, y se provee á ellos lo mismo.

Auto. Se recibe esta causa á prueba con cualidad de todos cargos y término de quince dias, en el cual se ratifiquen los testigos con cuyas declaraciones no están conformes los interesados con abono de muertos y ausentes.

Sentencia criminal.

220. En la ciudad de tal parte á tantos de tal mes etc. el Sr. D. F. etc. habiendo visto esta causa, y lo que de ella resulta; considerando esto y lo otro (*y se sientan las razones y datos en que se funde*) dijo: que debia condenar y condenaba al reo N. en tantos años de presidio y en las costas con arreglo al artículo tantos del código penal; notificándosele esta providencia, y apele ó no de ella, pasado el término legal, remítase la causa á la Audiencia territorial con citacion y emplazamiento, quedando en suspenso su ejecucion hasta la determinacion de dicha Superioridad. Y por este su auto definitivamente juzgando así lo mandó y firmó, de que doy fé.

Citacion y emplazamiento al reo.

221. En tal parte á tantos etc. yo el Escribano pasé á la cárcel é hice saber, leí integramente, y dí copia literal del anterior auto á F., á quien cité y emplacé para la remision de esta causa al Tribunal superior; le advertí que si dentro del término del emplazamiento no elige Procurador y Abogado que le defiendan en dicha Superioridad, esta se los nombrará de oficio, y con el Procurador se entenderán los traslados y actuaciones siguientes hasta que recaiga ejecutoria; de todo lo cual enterado; dijo que nombraba por Abogado al Lic. D. M. y por Procurador á D. Z., ó que no conocia en la capital á persona alguna, y suplicaba al Tribunal se los nombrase de oficio; ó que se reservaba hacer el nombramiento en tiempo debido: y lo firmó conmigo, de que doy fé.

Nota. Si en el acto no hace el reo aquel nombramiento puede verificarlo despues, lo que se estiende por diligencia.

Capítulo VIII.

Formulario de los juicios universales.

Provocando una testamentaria ó abintestato.

222. F. etc. digo: que como se acredita por la partida de defuncion que debidamente presento, R. ha fallecido en el dia de ayer dejándome por heredero con D. y N., segun consta en su testamento, cuya copia literal acompaño en igual forma; por lo que provoco los juicios universales de inventario, aprecio y particion—

Suplico á V. que teniendo por presentados dichos documentos, se sirva haberlos por provocados, y mandar se haga saber á S. albacea del finado que en el término legal forme y presente los inventarios de los bienes quedados por fallecimiento de R. para su aprobacion. Pido etc.

Auto. Por presentado con los documentos que acompañan; se han por provocados los juicios universales de inventario, aprecio y particion de los bienes quedados por fallecimiento de R., y hágasele saber á S. que en el término de treinta dias presenten los inventarios de dichos bienes para su aprobacion.

Nota. Si es abintestato se dirá: ha fallecido sin dejar hecho testamento, ni haber manifestado su última voluntad; y siendo yo su pariente mas cercano por ser su primo hermano, como consta de los documentos que en debida forma acompañan, provoco etc.

Suplico á V. se sirva admitirme informacion sumaria al tenor de lo alegado, y resultando cierto, declararme por tal heredero, y concederme tantos dias para la formacion de inventarios etc.

Presentando los inventarios.

223. F. etc. en los autos testamentaría de R. digo: que por providencia de tantos se me hizo saber que en tal término presentase los inventarios de los bienes quedados por fallecimiento del dicho, y cumpliendo con lo prevenido, hago en solemne forma dicha presentacion; en cuya virtud—

Suplico á V. se sirva haberlos por presentados, concediéndoles su aprobacion en la manera debida, y declarándome por cumplido con aquel mandato. Pido etc.

Auto. Por presentado con los inventarios que acompañan, y dése vista de ellos á los interesados.

Evacuándolo conviniendo.

224. F. etc. digo: que se me ha dado vista de los inventarios presentados por M., y ecsaminados los encuentro arreglados y completos; por lo que—

Suplico á V. que de mi conformidad se sirvá concederles la aprobacion solicitada, procediéndose en seguida á los aprecios de los bienes inventariados y demas que corresponda. Pido etc.

Auto. De conformidad de las partes se aprueban los inventarios presentados por R.

Oponiéndose. Demanda de ocultacion.

225. F. etc. digo: que se me ha dado vista de los inventarios presentados por M., solicitando se le aprueben; y habiéndolos

ecsaminado, encuentro que no se han comprendido en ellos estos y los otros bienes, que pertenecieron tambien al difunto, y que habrán sido ocultados por aquel; y como por tal razon deben formar parte de los inventarios; para conseguirlo antes de intentarlo judicialmente, celebré juicio de conciliacion sin efecto con el dicho R., segun consta de la certificacion que en debida forma presento, por lo que á fin de lograr aquel objeto—

Suplico á V. se sirva, habiendo por presentada dicha certificacion, mandar que se comprendan en los inventarios los referidos bienes formando parte de ellos. Pido etc.

Auto. Traslado.

Pidiendo la apertura de un testamento cerrado.

226. F. etc. digo: que R. ha fallecido como aparece en la partida de defuncion que presento y juro, bajo el testamento cerrado que otorgó ante tal Escribano, y es el que con igual solemnidad acompaña, ó que obra en poder de F.; y á fin de que se abra y conste su contenido, para que surta los efectos competentes—

Suplico á V. que, habiendo por presentados dichos documentos y prévias las formalidades debidas, se sirva proceder á su apertura publicando su contenido, y mandando se protocole por el mismo Escribano para que en todo tiempo conste: ó se sirva mandar se haga saber á F. que lo presente inmediatamente, y verificado prévias las formalidades legales etc. Pido etc.

Auto. Por presentado, y reconociendo los testigos que aparecen del otorgamiento sus firmas, y ratificándose en ellas, procédase á la apertura del testamento presentado á presencia de los interesados, para lo que se les cite previamente; y publicado su contenido, archívese por el Escribano ante quien aparece otorgado para que en todo tiempo conste—O; hágase saber á F. presente el testamento cerrado que otorgó R. en el dia de la notificacion, y hecho reconozcan sus firmas etc.



Pidiendo se declare testamento ó última voluntad de un difunto una memoria ó declaracion del mismo.

227. F. etc. digo: que M. ha fallecido, segun consta de la partida de entierro que presento y juro, y aunque por la violencia con que le atacó la enfermedad que le privó de la vida, no pudo formalizar su testamento, hizo sin embargo tales y tales declaraciones á presencia de cinco testigos, que lo fueron N. R. etc., ó dejó el papel ó manuscrito en que consta su última voluntad firmado por cinco testigos, que debidamente presento; y á fin de que estos hechos consten, se declaren aquellas disposiciones como última voluntad del finado, y se pongan en ejecucion como corresponde—

Suplico á V. que teniendo por presentados dichos documentos, se sirva mandar que con citacion de los interesados sean ecsaminados bajo juramento los testigos referidos al tenor de este escrito, y resultando cierto su contenido, declarar las citadas disposiciones como última voluntad ó testamento de M., mandando se lleven á puro y debido efecto por quien corresponda. Pido etc.

Auto. Por presentado con la partida de difunto de M., con citacion de los interesados comparezcan á declarar bajo el oportuno juramento los testigos citados, y verificado tráigase para providencia.

Otro. Se declaran última voluntad ó testamento de M. las disposiciones comprendidas en el escrito que obra por cabeza, ó en la nota ó papel presentado, y archívese ante el cartulario para que conste y pueda ponerse en ejecucion.

Querella de inoficioso testamento.

228. F. etc. digo: que como aparece de la copia del testamento que en forma legal acompaño, otorgado por N. mi padre, este me ha exheredado por una causa que no es verdadera;

lo que atribuyo precisamente á estrañas influencias que abusaron de la docilidad del testador, haciéndole incurrir en semejante defecto: por lo que es ineficaz dicha exheredacion, debiendo percibir de la herencia paterna la misma porcion que mis otros hermanos, con los que he celebrado ya juicio de paz sin que resultase avenencia, segun el certificado de dicho acto que con igual solemnidad presento: y para que asi se realice—

Suplico á V. se sirva, teniendo por presentados dichos documentos, declarar la rescision de la cláusula de exheredacion que comprende el testamento de mi padre, quedando sin ningun valor ni efecto; y condenando á los herederos instituidos á que me entreguen la legítima que me corresponde como hijo del finado. Pido justicia etc.

Auto. Traslado.

Fórmula de una particion.

229. Particion que nosotros F. y T. contadores nombrados por las partes, hacemos de los bienes quedados por fallecimiento de R.

Presupuestos.

1.° Se presupone que R. falleció bajo la disposicion testamentaria que otorgó etc.

2.° Igualmente que estuvo casado con Z., de la que tuvo los hijos S. T. y L.

3.° Que L. fué mejorado en el tercio y remanente del quinto.

4.° Que Z. aportó al matrimonio tales bienes por dote y por tal cosa; y R. cuales, segun este y el otro documento.

5.° Que á S. se le hizo una donacion simple de tanto, y á T. otra de cuanto por causa etc.

Liquidacion.

Cuerpo del caudal segun los inventarios. 000

Bajas comunes.

Por una deuda á M.	000
Por los gastos de medicinas, botica etc.	000
Caudal líquido.	000
Capital que aportó Z. al matrimonio segun el presupuesto núm. 4.º	000
Id. por lo heredado de su madre segun el mismo.	000
Id. el marido conforme el dicho presupuesto.	000
Id. por lo adquirido por la loteria.	000
Gananciales.	000
Pertenece al marido por su mitad.	000
Idem á la muger.	000

Importan los bienes de R. que han de dividirse.

Por lo que aportó al matrimonio.	000
Id. lo adquirido en su particular.	000
Por su mitad de gananciales.	000
Total.	000
Asciende el quinto á.	000

Liquidacion del quinto.

Por los gastos de la última enfermedad.	000
El entierro funeral y misas segun documentos.	000
Importe de los legados, segun tal presupuesto.	000
Por los lutos.	000
Total.	000
Remanente.	000
Importa el tercio.	000
Restan.	000
Se aumenta por la mitad de la donacion simple hecha á S. que se colaciona.	000
Id. por la mitad de la causal hecha á F.	000

Líquido divisible. . . .	000
De que corresponde á cada uno de los hijos. . . .	000

Haber de Z. la viuda.

Por los bienes que aportó al matrimonio.	000
Por lo que heredó de su madre.	000
Por su mitad de gananciales.	000
Suma. . . .	000

Adjudicacion y pago.

En las ropas de su uso desde el número tal al cual de los inventarios.	000
En la casa número tantos.	000
La viña en tal pago.	000
Total. . . .	000
Importa el haber. . . .	000
Igual. . . .	000

Haber de S.

Por su legítima.	000

Adjudicacion y pago.

En la mitad de la donacion que se colaciona.	000
En la parte del menage de casa etc.	000

Haber de T.

Lo mismo que el anterior.	000

Haber de L.

Por su legitima	000
Por el remanente del quinto.	000
Por la mejora del tercio etc.	000

Adjudicacion y pago.

En esto tanto.	000
En tantos reales que sobran en la hijuela de S. etc. .	000

Comprobacion.

Importó el cuerpo del caudal.	000
Aumento por la mitad de las donaciones colacionadas.	000
Total. . . .	000

Distribucion.

Bajas cumunes	000
Participacion de la viuda segun su hijuela.	000
Id. del hijo S.	000
Id. del hijo T.	000
Id. de la hija L.	000
Por el importe de las bajas del quinto.	000
Total. . . .	000
Importó el caudal . . .	000
Igual. . . .	000

Despues se sientan las advertencias que sean necesarias para mayor claridad y desmostracion de la justicia y oportunidad de la operacion, y se termina diciendo; que se ha hecho fiel y legalmente sin agravio de persona alguna, y se pone la fecha y las firmas de los contadores ó interesados, segun por quienes se haya practicado la particion.

Pidiendo un deudor espera ó quita á sus acreedores.

230. F. etc. digo: que por varias desgracias que me han ocurrido como es notorio, me he visto en la necesidad de contraer varias deudas; y hallándome hoy sin bienes suficientes

para pagar mis acreedores, á fin de que estos no me molesten y pueda en su dia reintegrarles de sus créditos; lo que podré verificar pasado tanto tiempo en que espero adquirir esto ó aquello por tal y tal razon: para que asi se verifique sin molestias ni dispendios—

Suplico á V. que en mérito á lo espuesto, se sirva mandar citar á junta general á dichos mis acreedores que constan en la lista que presento y juro, para que convencidos de la justicia que contiene esta solicitud, me concedan dos años de espera, en la inteligencia de que serán pagados religiosamente al vencimiento de dicho plazo, sobre lo que les otorgaré la oportuna fianza. Pido etc.

Auto. Por presentado con la lista que acompaña, cítese á los indivíduos que comprende á junta general para tal dia en tal sitio con el fin que se solicita.

Nota. Para pretender la quita se hace igual solicitud que solo variará en el caso.

Haciendo cesion de bienes.

231. F. etc. digo: que por las notorias desgracias que me han ocurrido, me encuentro en la imposibilidad de satisfacer á mis acreedores cumplidamente sus créditos como lo deseara; y no alcanzando ya hoy mis bienes, reducidos á los que constan en la lista que presento y juro, a cubrir el total importe de aquellos que asciende á tanto, segun la nota de débitos que con igual solemnidad acompaña; á fin de que puedan reintegrarse hasta la cantidad á que alcance, y de disfrutar yo de los beneficios que la ley me concede en tan triste situacion; hago cesion desde luego de los citados bienes á favor de mis acreedores. En cuya atencion—

Suplico á V. que habiendo por presentadas dichas listas, se sirva admitirme y tener por bien hecha esta cesion, citando á junta general á los acreedores para que se encarguen de mis bienes, y se proceda á lo demas que corresponda. Pido etc.

Auto. Hase por presentado con las listas que acompañan;

se admite esta cesion cuanto ha lugar en derecho, y cítese á junta general de acreedores para tal dia á tal hora y lugar; publicándose asi por edictos, é insertándose en los periódicos para que llegue á noticia de todos.

Solicitando se declare un concurso necesario.

232. F. etc. digo: que ademas de estos se están siguiendo autos á instancia de B. en tal juzgado contra N. por cobro de reales, y otros tambien contra el dicho en cual juzgado á instancia de P. sobre pago de una letra: y no teniendo bienes suficientes el N. para pagar sus acreedores, habiendo ya reunido el número suficiente segun la ley, procede se le declare en concurso necesario. Para lo que—

Suplico á V. se sirva proveerlo asi, citando á junta general de acreedores, en la que se nombren síndicos y se determine lo demas que corresponda. Pido etc.

Otrosí digo; que declarado el juicio universal deben acumularse á estos autos todos los que se sigan contra el concursado; por lo que—

Suplico á V. se sirva mandar despachar oficio ó ecsorto á los Jueces ante quienes penden los mencionados en lo principal de este escrito, á fin de que los remitan á este juzgado para su acumulacion, haciéndolo asi entender á los interesados. Pido como antes.

Auto. A lo principal se declara en concurso necesario á N. cuanto ha lugar en derecho; cítese para tal dia, en cual hora y lugar á junta general de acreedores á los que resulten serlo del dicho, publicándose tambien por edictos y pregones; y al otrosí como se pide.

Solicitando se declare bien formado un concurso.

233. F. etc. digo: que por las razones que espuse al juz-

gado, me vi en la necesidad de hacer cesion de bienes á favor de mis acreedores; y aunque han sido citados y emplazados en la forma debida, nada han espuesto contra la validez de dicha cesion, no obstante haber transcurrido el término asignado para ello; en cuya virtud—

Suplico á V. se sirva, declarar por bien hecha la cesion y por legalmente formado el concurso, accediendo á lo que solicité en mi primer escrito. Pido etc.

Auto. Tráiganse con citacion.

Otro. Se aprueba la cesion de bienes hecha por F., y se declara por bien formado el concurso, condenando á los interesados á estar y pasar por sus efectos.

Pidiendo se nombre administrador á los bienes.

234. F. etc. digo: que declarado por bien hecho el concurso formado por N., se mandó que los acreedores nombrasen administrador de los bienes dentro de tercero dia, lo que hasta ahora no se ha ejecutado; y mediante á que de continuar asi han de inferirse á los interesados considerables perjuicios, á fin de evitarlos, propongo para dicho cargo á D. persona de notorio arraigo y probidad; y—

Suplico á V. se sirva tenerle por nombrado, espidiéndole el título de tal, prévia la prestacion de las fianzas correspondientes. Pido etc.

Auto. Traslado.

Contradiciendo la formacion de un concurso.

235. F. etc. digo: que siguiendo autos contra P. sobre tal cosa, ha ocurrido la novedad de haberse presentado dicho deudor en concurso; y como este paso es malicioso y fraudulento por tales y tales razones—

Suplico á V. se sirva desestimar sus temerarias solicitu-

des, declarando improcedente el concurso, y mandando con tinuen estos autos segun su estado actual. Pido etc.
Auto. Traslado.

Pidiendo un acreedor ser pagado con preferencia.

236. F. etc. digo: que siendo acreedor de este concurso por la cantidad de tanto, segun me está reconocido, ó segun la escritura ó vale que legalmente presento, V. se ha de servir mandar se me pague dicho crédito con antelacion á todo otro acreedor; pues asi procede en justicia. (*Se alega*)
Suplico á V. se sirva proveer como en la cabeza de este escrito se contiene que reproduzco. Pido etc.
Auto. Traslado.

Solicitando que los acreedores de la minoría pasen por lo acordado por la mayoría.

237. F. etc. digo: que hecha tal proposicion de pago por el deudor, se citó á junta general de acreedores para discutir y votar sobre su admision; la que realizada, resultó admitida la propuesta por tantos votos contra cuantos, habiendo V. aprobado lo resuelto en dicho acto: y como ha transcurrido el plazo legal para reclamar contra lo acordado, sin que se haya hecho pretension alguna para desvirtuarlo—
Suplico á V. se sirva aprobar definitivamente dicho acuerdo, condenando á los renuentes que formaron la minoría á que esten y pasen por lo decidido por la mayoría. Pido etc.
Auto. Traslado.

Sentencia de graduacion.

238. En tal parte etc. habiendo visto estos autos dijo:

que debia mandar y mandó hacer pago con los bienes del deudor comun á los acreedores de este concurso por el órden siguiente. Primero á S. y C. singularmente privilegiados. Segundo á M. y N. hipotecarios privilegiados. Tercero á L. hipotecario especial. Cuarto á C. y D. escriturarios etc. dándose préviameute por cada uno la fianza de acreedor de mejor derecho. Y por este su auto definitivamente juzgando etc.

Capítulo IX.

Formulario de los juicios eclesiásticos.

Oponiéndose á una capellania.

239. F. etc. digo: que por fallecimiento de M. que consta por la partida de defuncion que presento y juro, ha quedado vacante la capellania que en tal iglesia de cual parte fundó N. de la que era poseedor, á la cual me opongo como pariente que en su dia justificaré ser del fundador. Por tanto—

Suplico á V. que teniendo por presentada dicha partida y habiéndome por opuesto á la citada capellanía, se sirva mandar despachar los edictos en la forma ordinaria, declarando á su tiempo me toca y pertenece el derecho á ella, dándome la colacion y canónica institucion con recudimiento de frutos desde su vacante. Pido etc.

Auto. Por presentado etc. se ha por opuesto á esta capellanía, y despáchense los edictos en la forma ordinaria, haciéndose saber préviamente al Notario archivista baje la fundacion de ella, y certifique cual fuera su último capellan.

Presentando edictos.

240. F. etc. en los autos de oposicion á la capellanía, fundada por N. vacante por fallecimiento de su último capellan digo: que presento edictos cumplidos, y acuso la primera rebeldia á los citados y no comparecientes.

Suplico á V. que habiéndolos por presentados y por acusada aquella, se sirva proveer como en mi anterior escrito, tengo solicitado. Pido etc.

Auto. Por presentados los edictos, por acusada la rebeldía, y á primera—ó: se citan nuevamente para que comparezcan á la primera audiencia.

Acusando la tercera rebeldía.

241. F. etc. digo: que acusada la rebeldía á los que tengan derecho á esta capellanía, se citaron para la primera audiencia sin que hayan comparecido; por lo que les acuso la tercera y—

Suplico á V. se sirva, habiéndola por acusada, y teniéndo por esclusos á los citados y no comparecientes, proveer en un todo como en mis anteriores escritos tengo solicitado; por ser justicia etc.

Auto. Por acusada la tercera rebeldía: se han por esclusos los citados y no comparecientes, y tráiganse á la vista con citacion de las partes.

Otro en vista. Se reciben estos autos á prueba por tantos dias comunes.

Auto definitivo.

242. En la ciudad etc. el Sr. D. T. etc. habiendo vis-

to estos autos etc. dijo: debia declarar y declaró, tocar y pertenecer el derecho de esta capellanía á F. como sesto nieto del fundador, á quien á su tiempo se le haga colacion, acudiendo á recoger el título. (*Si no está ordenado, se añadirá*) acreditando préviamente haberse ordenado, para lo que se le señala el término de seis meses. Y por este su auto etc.

Demanda solicitando los bienes de una capellauía.

243. F. etc. digo: que Z. fundó una capellanía colativa en tal parte para que la disfrutasen sus parientes mas inmediatos, la que al presente se halla vacante por fallecimiento de su último capellan, segun la copia de la fundacion y partida de difunto que presento debidamente; y siendo yo en la actualidad el pariente mas cercano de los llamados por el instituidor, como aparece de tales documentos que en igual forma acompaño, ó como probaré en su dia; me corresponde la propiedad de los bienes que forman la dotacion de dicha capellanía con arreglo á la ley vigente sobre la materia. Y para conseguir que se me declare—

Suplico á V. que, dando por presentados los documentos referidos, se sirva adjudicarme la propiedad de los indicados bienes con sus frutos y rentas desde la vacante: citándose préviamente por edictos y pregones á todos los que se crean con derecho á disputar el preferente que he alegado. Pido justicia etc.

Auto. Por presentado etc. cítense por edictos á los parientes de Z. que se crean con derecho á los bienes de la capellania que fundó en tal parte por término de tantos dias, los que se fijen en los parages acostumbrados y se inserten en el periódico oficial de la provincia, y la gaceta del gobierno; y pasado dicho plazo, tráigase para providencia.

Demanda de esponsales.

244. F. etc. digo: que segun resulta de la escritura que

en legal forma presento, L. celebró esponsales conmigo con todas las solemnidades de derecho, los que habian de realizarse en tal tiempo. Mas transcurrido dicho plazo, se niega á cumplir aquella tan sagrada obligacion bajo frívolos pretestos; y como nada ha podido adelantarse con los pasos amistosos que se han dado al intento, ni tampoco con el juicio de conciliacion celebrado con el mismo fin; segun aparece del certificado de dicho acto que con igual solemnidad presento—

Suplico á V. que habiendo por presentados dichos documentos, se sirva admitirme esta demanda, condenando á L. al cumplimiento de los esponsales dichos. Pido etc.

Auto. Por presentado con los documentos etc. y traslado á L. por el término y pena ordinaria.

Demanda de divorcio.

245. F. etc. digo: que hace tantos años contraje matrimonio con L. en cuyo tiempo he llenado con el mayor esmero los deberes que impone aquel sagrado vínculo; y por el contrario L. olvidado de ellos ha hecho tal y tal cosa, hasta que últimamente cometió tal esceso; y no siéndome posible vivir por mas tiempo unido á una persona tan corrompida é inhumana, celebrado el juicio de conciliacion que las leyes previenen, aunque sin efecto, como resulta de la certificacion que debidamente presento; á fin de conseguir la separacion—

Suplico á V. que, habiéndola por presentada, se sirva recibirme sumaria informacion que desde luego ofrezco al tenor de lo alegado, y dada la bastante admitirme esta demanda, declarando en su dia el divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationem*. Pido etc.

Otrosí digo; que por las causas espuestas en lo principal, y por el resentimiento que se apoderará de L. luego que sepa la interposicion de esta demanda, no es posible que subsista viviendo en compañia de aquel; por lo que—

Suplico á V. se sirva mandar que inmediatamente y ante todo se me constituya en depósito en tal casa ó en la que el juzgado tenga á bien, sin perjuicio de decretar despues lo que corresponda segun el resultado de estas actuaciones. Pido etc.

Auto. A lo principal pase al Fiscal; y al otrosí constitúyase ante todo interinamente y sin perjuicio de lo que resulte á F. en depósito en casa de N. la que se señala como de confianza para el juzgado.

Nota. El fiscal viendo que procede la pretension pone esta censura. *A este oficio no se le ocurre reparo en que se le reciba á F. la justificacion que ofrece y evacuada vuelva á la censura fiscal.*

Auto. Dé esta parte la informacion que ofrece, y hecha vuelva á la censura fiscal.

Segunda censura. Este oficio no encuentra inconveniente en que se admita la demanda de divorcio á F.

Auto. Se confiere traslado á la parte de L. de la demanda propuesta por F., para que dando poder á Procurador de este juzgado, la conteste en el término de la ley.

Pidiendo litis espensas.

246. F. etc. digo; que como consta por la certificacion que presento y juro, se me ha admitido la demanda de divorcio qne propuse contra L. mi marido; y careciendo de fondos para costear este litigio y los demas autos pendientes, ni pudiendo despachárseme por pobre en razon á los considerables bienes que aquel disfruta; procede que este me los facilite: y evacuado el juicio de conciliacion sin efecto, segun resulta del certificado que en debida forma presento—

Suplico á V. que, teniendo por presentados dichos documentos, se sirva mandar se haga saber á L. que en el acto de la notificacion entregue tanta cantidad para litis espensas á mi Procurador N., quien en su dia rendirá las cuentas de su inversion. Pido etc.

Auto. Por presentado con los documentos que acompañan, y hágase saber á L. entregue á N. Procurador de F. tantos reales para litis espensas, de que franqueará recibo, y á su tiempo le rendirá la oportuna cuenta.

Demanda sobre restitucion de la dote.

247. F. etc. digo: que cuando contraje matrimonio con F. llevé á su poder tales bienes en dote, sobre lo que se otorgó la correspondiente escritura, cuya copia en forma legal presento; y habiendo ocurrido la separacion de dicho consorcio por sentencia firme dictada en los autos que se han seguido sobre divorcio, ó por haber ocurrido el fallecimiento de N., como se comprueba por el documento que en forma legal acompaño; se está en el caso de que se me entreguen dichos bienes dotales, como de mi pertenencia: y evacuado sin efecto el juicio de conciliacion que la ley previene segun el certificado que tambien presento y juro—

Suplico á V., que habiendo por presentados dichos documentos, se sirva condenar á N. á la restitucion de dichos bienes dotales, los que se me entreguen como á su propietaria. Es justicia que pido etc.

Auto. Traslado.

Id. de interdiccion de bienes á un hombre casado.

248. F. etc. digo: que hace tantos años contraje matrimonio con P. á quien entregué para antender á las cargas propias del estado por mi dote tanto y por parafernales cuanto, como se vé por los documentos que presento y juro. En vez de haberlo ejecutado asi, y de procurar la conservacion y aumento de dichos bienes, los está dilapidando en tales términos que pronto me dejará indotada, y desaparecerá el caudal con que cuenta para sostener sus obligaciones: y á fin de evitar males de tanta importancia—

Suplico á V. qne admitiéndome informacion sumaria al tenor de los hechos referidos, se sirva dada la bastante, separar á P. de la administracion de dichos bienes, poniéndola á mi cuidado, ó entregándola á la persona que V. designe bajo las competentes garantias, para con su producto atender al sosteni-

miento de las cargas matrimoniales. Pido etc.

Auto. Dé esta parte la justificacion que ofrece, y evacuada tráigase.

Otro. Se separa de la administracion de los bienes dotales y parafernales de su esposa á P., encargándose de ella á F., á quien se nombra para tal objeto, dando previamente la oportuna fianza á satisfaccion de los interesados.

Demanda de nulidad del matrimonio.

249. F. etc. digo: que en tal tiempo contrajo mi parte matrimonio con R. cuyo consorcio se celebró con tal ó cual vicio, que segun los cánones lo hacen nulo y de ningun efecto, pues que se halla comprendido entre los impedimentos que se llaman dirimentes. Por tanto, no pudiendo permanecer por mas tiempo en tal estado una union que el derecho reprueba, para conseguir su disolucion—

Suplico á V. se sirva recibirme informacion sumaria al tenor de los hechos alegados, y dada la bastante, admitir esta demanda, declarando la nulidad del indicado matrimonio, y su disolucion *quoad vinculum*, quedándo los contrayentes en plena libertad. Pido etc.

Auto. Al fiscal y defensor del matrimonio para lo que se nombra á B.

Nota. La sustanciacion y fórmulas que siguen en este juicio, son las mismas con muy poca diferencia que las del divorcio.

Capítulo X.

Formulario de los recursos estraordinarios y de fuerza.

Recurso de queja.

250. F. etc. ante V. E. por el recurso de queja, ó por el

que mas haya lugar digo: que en tal juzgado se estan siguiendo autos sobre tal cosa, los que se hallan paralizados hace tanto tiempo, sin que sea posible el conseguir que se les dé el curso debido; pues apesar de las repetidas instancias que se han hecho al intento, el Juez nada provee, y hasta ha desoido los recursos legales que se han instruido, siguiéndose por ello á mi principal notables perjuicios. Y á fin de evitarlos——

Suplico á V. E. que admitiendo á mi parte este recurso, se sirva mandar se libre carta órden á dicho Juez, en que se le haga saber dé á los autos el curso qne debe, evitando tan ilegales morosidades, conminándole de lo contrario con una severa pena. Es justicia etc.

Auto. Despáchese carta órden al Juez de tal para que administre justicia evitando morosidades, y oyendo los recursos legales sin dar lugar á quejas.

Nota. Este auto, como tambien el *suplico* del escrito variarán necesariamente segun los casos en que se interponga la queja.

Idem de nulidad.

284. F. en nombre de Z., de quien presento poder en debida forma, en los autos etc. digo: que se me ha hecho saber providencia de la Sala en que se ha servido mandar tal cosa; y habiéndose infringido tal ó cual ley ó doctrina legal, por estas y las otras razones; procede contra ella el recurso de nulidad, puesto que el caso presente por esto y lo otro es de los comprendidos en la ley vigente sobre la materia, y que se está en tiempo hábil para interponerlo. Por tanto, y con dicho objeto, habiendo mi parte verificado el depósito de los diez mil reales que la ley previene, segun consta de la certificacion que en legal forma presento——

Suplico á V. E. que, habiendo por presentados dichos documentos, se sirva admitirme este recurso para ante al Supremo Tribunal de Justicia, adonde para su decision se remitirán los autos originales, ó la parte de autos y documentos necesarios, con citacion y emplazamiento de los interesados. Pido justicia con costas etc.

Auto. Se admite el recurso de nulidad interpuesto por F.,

y á su consecuencia remítanse los autos originales, ó la parte conducente y demas necesario al Supremo Tribunal de Justicia con citacion y emplazamiento de los interesados.

Recurso de fuerza en conocer y proceder.

252. F. en nombre de C. ante V. E. por el recurso de fuerza en conocer y proceder, ó por el que mas haya lugar, digo: que ante el Juez eclesiástico de tal parte se están siguiendo autos á instancia de F. contra mi defendido sobre tal cosa; y correspondiendo su conocimiento á la jurisdiccion civil por ser materia profana, y los litigantes legos no sujetos á la eclesiástica; hace en su continuacion dicho Juez notoria fuerza: y para que esta se alze y quite—

Suplico á V. E. que admitiendo á mi parte en este recurso, se sirva mandar despachar su real provision ordinaria eclesiástica para que el Notario ante quien penden dichos autos los remita íntegros y originales á este Superior Tribunal, y venidos decretar su auto de legos en forma. Pido justicia etc.

Auto. Pase al Fiscal.

Pidiendo real provision por autos diminutos.

253. F. etc. digo: que venidos los autos seguidos en tal tribunal eclesiástico á consecuencia del recurso interpuesto, se me han entregado para instruirme; y con este motivo he visto que los autos no han venido íntegros pues les faltan tales y tales actuaciones, que son de suma importancia para la decision de este recurso por esta y esta razon. En cuya virtud procede y—

Suplico á V. E. se sirva mandar despachar su real provision de autos diminutos, para que el Notario ante quien penden remita la parte que falta: pues asi etc.

Recurso en el modo. Preparacion

254. F. etc. en los autos etc. digo: que se me ha hecho saber providencia de V. S. en que se ha servido mandar tal cosa, la que siendo gravosa y perjudicial á mi parte, hablando debidamente, V. S. se ha de servir reponer por contrario imperio ó como mas haya lugar, proveyendo como tengo solicitado anteriormente, y de lo contrario protesto el real aucsilio contra la fuerza; pues asi procede en justicia (*Se alega*)

Suplico á V. S. se sirva proveer etc. y sobre la reposicion formo artículo etc.

Auto. Traslado.

Interponiéndolo.

255. F. etc. ante V. E. por el recurso de fuerza en el modo ó por el que mas haya lugar, digo: que en tal juzgado penden autos sobre tal cosa, en los que habiendo recaido tal providencia, siéndome gravosa y perjudicial, pedí reposicion de ella, protestando el real aucsilio contra la fuerza; y sustanciado el artículo competentemente, se mandó estar á lo proveido, como se acredita del testimonio que debidamente presento; en lo que el dicho Juez hace y comete notoria fuerza: y para que esta se alce y quite—

Suplico á V. E. que, habiendo por presentado dicho testimonio, y admitiendo á mi parte este recurso, se sirva mandar librar su real provision ordinaria eclesiástica para que el Notario ante quien penden dichos autos los remita íntegros y originales á esta Superioridad; y venidos declarar que dicho Juez hace y comete notoria fuerza, la que alzandó y quitando, reponga y observe el orden judicial. Pido etc.

Id. en no otorgar. Preparacion.

256. F. etc. digo: que se me ha notificado providencia de V. S. en que se ha servido denegar la apelacion que interpuse de tal auto; ó admitirla solo en un efecto; y procediendo su admision en tal forma segun derecho por estas y las otras razones, vuelvo á apelar del referido auto; y—

Suplico á V. S. se sirva admitirme esta apelacion libremente y en ambos efectos etc. y de lo contrario protesto el real aucsilio contra la fuerza.

Auto. Traslado.

Interponiendo el recurso.

257. F. etc ante V. E. por el recurso de fuerza en no otorgar las apelaciones ó por el que mas haya lugar, digo: que en tal parte se siguen autos contra mi principal sobre tal cosa, en los que habiendo recaido providencia, apelé de ella en tiempo y forma, cuya apelacion denegada que me fué, volví á interponerla protestando el real aucsilio contra la fuerza; y resultó mandar se estuviese á lo proveido, como consta del testimonio que debidamente presento; en lo que hace dicho Juez notoria fuerza: y para que esta se alze y quite—

Suplico á V. E. que, habiendo por presentado dicho testimonio, y admitiendo á mi parte este recurso, se sirva despachar su Real provision ordinaria etc. (*como en el anterior*) la que alzando y quitando, otorgue y reponga. Pido etc.

Idem en no otorgar. Preparacion.

258. F. etc. en los autos etc. digo: que se me ha notificado

providencia de V. en que se ha servido mandar tal cosa, la que como gravosa que me es, V. se ha de servir, reasumiendo en sí la jurisdiccion de que voluntariamente se ha despojado, reponer por contrario imperio ó como mas haya lugar, decretando tal cosa, y de lo contrario protesto el real aucsilio contra la fuerza; pues asi es de justicia. (*Se alega*)

Suplico á V. se sirva proveer etc. y sobre la reposicion etc.

Auto. Traslado.

Nota. El escrito interponiéndolo es igual al anterior.

Capítulo XI.

Fórmulas de la demanda y sentencia en los juicios ante los Consejo provinciales.

Demanda ante el Consejo.

259. F. etc. ante el Consejo como mas haya lugar en derecho digo: (*y se refieren los hechos*) Por lo que resultando: 1.º que el Ayuntamiento de tal hizo esto ó lo otro: 2.º Que estaba mi parte en posesion de la heredad: 3.º Que etc.

Suplico al Consejo se sirva declarar, ó mandar tal ó cual cosa, condenando al Ayuntamiento referido á que haga ó permita esto ó lo otro y en las costas. Pido etc.

Otrosí digo: que para que se me hagan las notificaciones y citaciones que ocurran en estos autos, señalo la casa de mi habitacion sita en tal calle núm.º tantos.

Suplico al Consejo se sirva tenerlo asi entendido para los efectos consiguientes. Pido como antes. En tal parte etc.

Auto. A lo principal traslado; y al otrosí téngase presente la designacion que se hace.



Sentencia en el Consejo provincial.

260. En tal parte á tantos, vistos por los Señores del Consejo los autos seguidos entre F. y Z. por tal cosa; visto el artículo tantos de tal ley: vista la real orden tal: visto lo dispuesto en tal decreto etc. Considerando esto y lo otro: Considerando tal y tal etc. mandaron ó declararon esto ó aquello. Asi lo proveyeron etc.

Nota. Cuando la demanda se propone ante el Consejo Real varía solo en el tratamiento y el caso: y la sentencia se estiende entonces en una real orden en que se comprenden tambien los vistos y considerandos espresados, que son los fundamentos del fallo.

FIN DE LA OBRA.

Adiciones.

1.ª *A los números 38 y 50 tomo 1.º, y 29 tomo 2.º* Por la real órden de 28 de Octubre de 1848 se ha derogado el artículo 1.º del reglamento de juzgados en que se mandaba que en los pueblos donde residieran jueces de primera instancia, estos solos conociesen de los juicios verbales cualquiera que fuese su entidad; restableciéndose lo mandado en el artículo 31 del reglamento provisional de 1835, en que hasta la cantidad de 200 rs. se concede jurisdiccion acumulativa á dichos Jueces y los Alcaldes y sus Tenientes para conocer de los referidos juicios.

2.ª *A los números 875, tomo 1.º y 456 tomo 2.º* El término señalado en el reglamento provisional para dictar sentencia, será de veinte dias en toda clase de procesos criminales (*regla 8.ª en su segunda parte del real decreto de 22 de Setiembre de 1848.*)

3.ª *A los núms. 890 tomo 1.º y 461 tomo 2.º* Establecida distincion por el artículo 24 del código penal entre las costas procesales y gastos del juicio, que se comprendian antes en la sola palabra *costas*; declarado por el 46 del mismo código que se entenderán *gastos* los hechos por una parte en defensa de sus derechos, inclusos los honorarios de su Letrado; y por el 47, reformado por el decreto de 21 de Setiembre de 1848, que serán *costas judiciales*, el reintegro del papel sellado, los derechos que los aranceles señalan á los empleados que intervienen en los juicios, los que correspondan á los peritos, las indemnizaciones á los testigos cuando deban hacerse, y cualesquiera otros gastos causados en el juicio, escepto los honorarios de los Promotores, Abogados y Procuradores: es claro que para evitar

dudes, y que los espresados funcionarios puedan como es justo ser reintegrados de su trabajo, deben los Jueces y Tribunales, cuando vean que procede la responsabilidad á las costas en las causas criminales, espresar que condenan en los *gastos y costas procesales*; por no ser ya bastante la sola espresion de *costas* que antes comprendia lo uno y lo otro. Cuando sea condenado un reo en las diferentes penas pecuniarias que establece dicho código y no tenga bienes para hacerlas efectivas todas, se satisfarán: primero, la reparacion del daño, é indemnizacion de perjuicios: segundo, la multa: tercero, el resarcimiento de los gastos y costas procesales (*artículo 48 del Código penal.*)

4.ª *A la Seccion 3.ª del título 14 tomo 2.º* Las causas de vagos pueden principiarse por los Jueces de 1.ª instancia, los Alcaldes, el Gefe político ó Comisario de Seguridad, que deben pasarlas al juzgado en término de ocho dias, durante el cual pueden practicar todas las diligencias del sumario menos recibir la confesion al procesado. Por lo demas se siguen como las comunes, abreviando todo lo posible sus trámites y omitiendo las citas, careos y diligencias que sean innecesarias; escepto solo las variaciones siguientes: 1.ª Se entrega la causa al Promotor para que acuse únicamente por dos dias: 2.ª Si no nombra el reo Procurador y Abogado que le defiendan en el acto de la intimacion tanto en primera como en segunda instancia, se les designan desde luego de oficio: 3.ª El proceso se recibirá á prueba por un breve término que no podrá esceder de 30 dias: 4.ª Remitida la causa al Tribunal, se entrega al Fiscal de S. M. y al defensor del reo por el término preciso de tres dias solo con el objeto de que se instruyan, y puedan informar en estrados: 5.ª La sentencia, que formará el voto unánime de tres Ministros, confirme ó revoque la del Juez inferior, causa ejecutoria: 6.ª Si el vago fuere declarado tal sin cualidad agravante, podrá evitar la pena que se le imponga dando fianza en el término de 20 dias de que se dedicará á aprender un oficio ó á ejercer el que tenga, obligándose mientras tanto á mantenerlo el fiador.

Si ademas de la vagancia se persiguiere al procesado por otro delito comun, se sustanciará la causa del modo ordinario que las demas, inponiéndosele la pena que merezca por uno y otro concepto. Cuando deba sobreseerse en las causas de vagos, se hará consultándolo con el Tribunal lo mismo que en las comunes.

5.ª *Al núm. 554 pag. 312, tomo. 2.º* Por el artículo 15 del real decreto de 21 de Setiembre de 1848 se previene que las penas

que se han de imponer por cualesquiera faltas sean segun la gravedad de estas de uno á diez dias de arresto, multa de tres á quince duros y reprension.

6.ª *Al núm.º 555 pag. 315, tomo 2.º* El libro de los juicios verbales sobre faltas que han de llevar los Alcaldes, será de papel de oficio; y las actas las autorizará un Escribano ó Notario, y si no lo hubiere un fiel de fechos. Los Alcaldes Corregidores como autoridades puramente gubernativas y políticas, no tienen jurisdiccion para conocer sobre faltas ni de los juicios de paz *(artículo 1.º, regla 4.ª y 7.ª del 2.º del real decreto de 22 de Setiembre de 1848.)*

7.ª *Al núm.º 558 pag. 315, tomo 2.º* Segun las disposiciones sobre faltas del código penal y del real decreto de 22 de Setiembre de 1848; todas las denuncias de daños, deberán sustanciarse como cualquier otro juicio para castigar las faltas; no pudiendo imponerse otras penas que las allí marcadas.

8.ª *Al núm.º 800 pag. 460 tomo 2.º* Cuando los Jueces eclesiásticos por no obedecer las provisiones de los Tribunales civiles en los recursos de fuerza, deban ser conminados ó castigados con alguna pena, no podrá ser otra, que una de las marcadas en el código criminal para tal esceso *(regla 43 del real decreto de 22 de Setiembre de 1848.)*

9.ª *A los números 817 y 825, tomo 2.º* Parece que hoy, segun la ley de 6 Julio de 1845 y real decreto de 22 de Setiembre del mismo año, debe instruirse todo recurso sobre negocios del Real patronato, sobre retencion de bulas ó su pase, y de proteccion del Santo Concilio de Trento en el Consejo Real.

INDICE

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO.

Pags.

PARTE TERCERA.

TITULO ONCE.

TITULO DOCE.

TITULO TRECE.

TITULO CATORCE.

PARTE CUARTA.

TITULO QUINCE.

TITULO DIEZ Y SEIS.

PARTE QUINTA.

TITULO DIEZ Y SIETE.

TITULO DIEZ Y OCHO.

PARTE SESTA.

TITULO DIEZ Y NUEVE.

TITULO VEINTE.

TITULO VEINTE Y UNO.

PARTE SEPTIMA.

TITULO VEINTE Y DOS.

TITULO VEINTE Y TRES.

TITULO VEINTE Y CUATRO.

TÍTULO VEINTE Y CINCO.

APENDICE.

PARTE OCTAVA.

